Das
Wesen des Eigentumsblankoindossaments
beim Wechsel
mit besonderer Rücksicht auf die
Stellung des Blankoindossaments nach Verfall.

Von

Heinrich Krauße,

Kammergerichtsreferendar.

Inaugural-Dissertation

genehmigt

von der

rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kaiser Wilhelms-Universität

zu Straßburg i. E.

1893.

Das

Wesen des Eigentumsblankoindossaments

beim Wechsel

mit besonderer Rücksicht auf die

Stellung des Blankoindossaments nach Verfall.

Von

Heinrich Krauße,

Kammergerichtsreferendar.

Inaugural-Dissertation

genehmigt

von der

rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät

der

Kaiser Wilhelms-Universität

zu Straßburg i. E.

1893.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41547613_0029

Literatur.

I.

Gesetze, Commentare u. ä.

Allgemeine deutsche Wechselordnung, Textausgabe von Borchardt.
Commentar zum allgemeinen deutschen Handelsgesetzbuch von Hahn.
Ders. von Puchelt.
Ders. von Anschütz und von Völderndorff.
Ders. von C. F. Koch.
Liebe, deutsche Wechselordnung.
Österreichisches bürgerliches Gesetzbuch.
Rehbein, allgemeine deutsche Wechselordnung mit Commentar. 4. Aufl.
Sächsisches bürgerliches Gesetzbuch.
Preußisches allgemeines Landrecht.
Protokolle der Leipziger Wechselkonferenz (Thöl'sche Ausgabe).
Schweizer Obligationenrecht.

II.

Lehrbücher, Handbücher, Monographieen.

Bähr, die Anerkennung als Verpflichtungsgrund.
Beseler, System des gemeinen deutschen Privatrechts.
Biener, wechselrechtliche Abhandlungen.
Brauer, die allgemeine deutsche Wechselordnung.
Brinz, Lehrbuch der Pandekten.
Budde, die rechtliche Natur des Wechselindossaments.
von Canstein, Lehrbuch des Wechselrechts.

Cohn, Beitrag zur Lehre vom einheitlichen Wechselrecht.
Dernburg, Lehrbuch der Pandekten.
Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts.
Eccius, Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts.
Endemann, Handbuch des deutschen Handels-, See- und Wechselrechts.
Fellner, die rechtliche Natur der Inhaberpapiere.
Gareis, das deutsche Handelsrecht.
von Gerber, System des deutschen Privatrechts.
von Gneist, die formellen Verträge.
Goldschmidt, System des Handelsrechts, 3. Aufl.
Goldschmidt, Handbuch, 3. Aufl. 1, 1.
Goldschmidt, Lucca—Pistoja—Aktienstreit.
Grawein, die Perfektion des Akzepts.
Grünhut, Lehre von der Wechselbegebung nach Verfall.
Hartmann, das deutsche Wechselrecht.
Hoffmann, ausführliche Erläuterung der allgemeinen deutschen Wechselordnung.
von Ihering, Scherz und Ernst in der Jurisprudenz.
de Jonge, das stille Prokuraindossament.
Kalessa, Handbuch des österreichischen und gesamten deutschen Wechselrechts.
Kuntze, die Obligation im römischen und heutigen Recht.
Kuntze, die Lehre von den Inhaberpapieren.
Kuntze, Wechselrecht.
Lehmann, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts.
Lehmann, zur Theorie der Wertpapiere (Marburger Festgaben).
Leist, Manzipation und Eigentumstradition.
von Mandry, der zivilrechtliche Inhalt der Reichsgesetze.
Matthiae, Controversenlexikon.
Mitteis, Lehre von der Stellvertretung.
Pappenheim, Begriff und Arten der Papiere auf Inhaber.
von Poschinger, die Befugnis zum Ausstellen von Inhaberpapieren.
Randa, das Eigentumsrecht nach österreichischem Recht. 1. Hälfte.
Regelsberger, zivilrechtliche Erörterungen.
Renaud, Lehrbuch des deutschen Wechselrechts.
Riccius, exercitatio juris cambialis.
Schaps, Geschichte des Wechselindossaments.
Schiebe, Lehre der Wechselbriefe.
von Sicherer, Legitimation des Wechselinhabers durch ein dem Protest vorausgegangenes Blankogiro.

Späing, französisches, belgisches und englisches Wechselrecht im Anschluß an die AWO.
Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts.
Strempel, die justa causa bei der Tradition.
Thöl, Handelsrecht, I, II.
Treitschke, Handbuch des Wechselrechts.
Treitschke, Encyklopädie des Wechselrechts.
Verhandlungen des 16. deutschen Juristentags.
Voigt, Kondiktionen.
Volkmar und Loewy, die deutsche Wechselordnung.
Weiske, Rechtslexikon.
Wendt, Lehrbuch der Pandekten.
Windscheid, Lehrbuch der Pandekten.
Wulff, das Vollindossament zu Inkassozwecken.
Zachariae, Handbuch des französischen Zivilrechts.

III.

Zeitschriften und Entscheidungssammlungen.

Archiv für bürgerliches Recht.
Archiv für praktische Rechtswissenschaft.
Striethorst, Archiv.
Archiv für die zivilistische Praxis.
Blätter für Rechtspflege in Thüringen.
Buschs Archiv für Theorie und Praxis des allgemeinen deutschen Handels- und Wechselrechts.
Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. (RG.)
Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts. (ROHG.)
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts.
Jahrbücher für die Dogmatik des Privatrechts.
Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft.
Neues Archiv für Handelsrecht.
Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichtshöfe 2c.
Siebenhaars Archiv für deutsches Wechselrecht.
Zeitschrift für deutsches Recht.
Zeitschrift für Gesetzgebung und Rechtspflege des Königreich Bayern.
Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht. (Z.)
Zeitschrift für Privatrecht und öffentliches Recht der Gegenwart.

Disposition.

A. Einleitung: Unsere Aufgabe und ihre Grenzen. § 1.
B. Thema.
  I. Das Vollindossament.
    1. Die allgemeinen Grundlagen. § 2.
    2. Im besonderen:
      a) Der Inhalt des Begebungsvertrags. § 3.
      b) Das Indossament. § 4.
      c) Recht am Papier und Recht aus dem Papier. § 5.
      d) Die Konsequenzen. § 6.
  II. Das Blankoindossament.
    1. Die Besonderheiten im Verhältnis zum Vollindossament. § 7.
    2. Blankoindossament und Inhaberpapier. § 8.
    3. Das Blankoindossament nach Verfall.
      a) Das Blankoindossament eines protestierten Wechsels. § 9.
      b) Das Blankoindossament eines präjudizierten Wechsels. § 10.
C. Schluß: Über das zukünftige Indossament nach Verfall.

§ 1.

Die deutsche Wechselordnung enthält über das Blankoindossament nur zwei Bestimmungen: Artt. 12 und 13. Während im Art. 12 seine rechtliche Zulässigkeit ausgesprochen wird, giebt Art. 13 dem Wechselinhaber das Recht, die auf dem Papier befindlichen Blankoindossamente auszufüllen, behält ihm aber vor, auch ohne diese Ausfüllung weiter zu indossieren. Will man demnach die rechtliche Natur des Blankoindossaments untersuchen, so muß man nach weiteren Erkenntnisquellen suchen.

Unzweifelhaft ist nun zunächst, daß das Vollindossament den Ausgangspunkt bildet. Das ergiebt sich, abgesehen von der ganzen geschichtlichen Entwickelung, die das Blankoindossament durchgemacht hat,[1]) aus der Stellung, die ihm das Gesetz angewiesen hat. Möglicherweise aber kann es auch mit anderen Rechtsinstituten verwandt sein. Es würde also besonders das Inhaberpapier in betracht zu ziehen sein. Jedenfalls erhellt sogleich, daß im Folgenden das Verhältnis, in dem das Blankogiro zu beiden Rechtsinstituten steht, zu untersuchen ist. Fraglich erscheint nur, ob die Natur des Vollindossaments als feststehend unerörtert bleiben kann oder nicht.

---

[1]) Vgl. Schaps, Geschichte des Wechselindossaments, § 22; dazu §§ 29, 21, insbes. p. 122 Anm. 3; Goldschmidt, Un.-Gesch., p. 449.

Und hier zeigt sich denn, daß von einer besonderen Darstellung des Vollindossaments deshalb nicht abzusehen ist, weil das Indossament in seinem Wesen sehr verschiedenartig aufgefaßt wird. Um so weniger aber kann in unserem Falle darauf verzichtet werden, als die Natur des Vollindossaments nicht eines von mehreren Elementen ist, aus denen sich das Blankoindossament zusammensetzt, sondern, wie sich zeigen wird, die alleinige Grundlage desselben bildet.

Bevor wir jedoch dazu gelangen, die rechtliche Natur des Vollindossaments zu untersuchen, ist noch ein die Fassung des Themas betreffender Punkt zu erörtern. Ich habe darin gesagt: „Das Eigentums-Blankoindossament". Daraus ist zu schließen, daß ich auch Prokuraindossamente in blanco für gültig halte. Die meisten Lehrbücher, Kommentare u. a. besprechen zwar diese Art von Indossamenten nicht,[1]) gleichwohl darf es nicht als zweifelhaft erscheinen, daß die Wechselordnung sie zuläßt.

Freilich muß es bei der Systematik der Wechselordnung befremden, daß Art. 12 dem Art. 17 vorangeht, und dies umsomehr, als die Art. 13 ff. ausnahmslos sich auf das eigentliche Indossament beziehen.[2]) Hingegen darf man nicht sagen, daß ein Blanko-Prokuraindossament juristisch nicht konstruierbar sei, oder, daß es an den erforderlichen Sonderbestimmungen mangele. Einerseits ist es weder undenkbar, noch an sich unstatthaft, einem noch unbestimmten Nehmer eine Vollmacht zu erteilen. Da zudem das Eigentumsindossament in blanco eine unbegrenzte Reihe von Vollindossamenten ersetzt, ungeachtet die einzelnen Ueber-

[1]) Soweit mir bekannt ist, erwähnt das Blanko-Prokuraindossament nur Hoffmann, Ausf. Erl. d. dtsch. WO., p. 268: „Auch unterliegt es keinem Zweifel, daß ein Prokuraindossament in blanco ausgestellt, und vom Blankoindossatar ohne weiteres begeben werden kann."

[2]) Aus den Protokollen der Wechselkonferenz (VIII, § 17) geht allerdings nicht hervor, daß diese die Möglichkeit eines Prokuraindossaments in blanco erwogen hat.

tragungen urkundlich nicht bekannt sind, so läßt sich nicht absehen, weshalb das nicht auch vom Prokuraindossament in blanco gelten könne; ein den Skripturrechtspapieren wesentliches Prinzip wird dadurch nicht verletzt. Was andrerseits die Form des Prokuraindossaments in blanco anlangt, so giebt darüber der Art. 17 WO. die erforderliche Auskunft. Dieser bestimmt als die dem Prokuraindossament schlechthin wesentliche Form die dem Indossament beigefügte „Bemerkung ‚zur Einkassierung', ‚in Prokura' oder eine andere die Bevollmächtigung ausdrückende Formel." Diese Bestimmung läßt sich, wie auf das Vollindossament, so auch sehr wohl auf das Blankoindossament anwenden. Denn da jeder die Bevollmächtigung ausdrückende Zusatz genügt und Art. 17 WO. nur allgemein von dem „dem Indossamente" beigefügten Zusatz spricht, so ist dieser auch beim Fehlen des Indossatars auf der Skriptur möglich.

Gleichwohl glaubte ich von einer Erörterung der rechtlichen Natur des Blanko-Prokuraindossaments absehen zu dürfen. Denn einmal bildet auch hier die Grundlage das Prokuraindossament. In erster Linie aber würde zu sehen sein, was das Wesen der Vollmacht ist. Diese Frage wird nun sehr verschiedenartig behandelt. Der springende Punkt ist, ob man sich der „neuerdings sehr berühmt gewordenen Unterscheidung Laband's zwischen Vollmacht und Auftrag" anschließt oder nicht.[1]) Für den Fall der Bejahung müßte man weiter alle jene Definitionen des Prokuraindossaments als unzutreffend zurückweisen, nach welchen die Grundsätze des Mandats auf dieses in Anwendung zu bringen seien.[2])

[1]) Vgl. Mitteis, Stellvertretung, p. 183. — Zuvörderst hätte man sich in betreff der von Mitteis — § 12 a. a. O. — sogenannten Repräsentationstheorie zu entscheiden.

[2]) Riccius, c. VI, sect. 3, insbes. § 4; Treitschke, Enzyklop., p. 470; Jolly bei Siebenhaar V, p. 76 f.; Thöl II, § 427, RDHG. XXIV, p. 173 Anm.; Dernburg, pr. PrR. II, p. 832. Vgl. aber Brachmann bei Endemann IV, 2, p. 169.

Ebenso wäre zu verfahren in anbetracht der im Anschluß an jene Definitionen behaupteten einseitigen Widerruflichkeit des Prokuraindossaments. Endlich würde sich noch die Frage erheben, ob der Prokuraindossatar nur durch weiteres Prokuraindossament übertragen könne, oder ob auch durch eigentliches Indossament, dem aber dann nur die Bedeutung des Prokuraindossaments zukäme.[1]) Jedenfalls ergiebt sich hieraus, daß die grundlegende Frage, nämlich die nach der Natur der Vollmacht, viel zu kompliziert ist, als daß sie nebenbei behandelt werden kann. Hierauf aber ex professo einzugehen, schien durch die Zwecke dieses Versuchs nicht geboten. Dann aber und hauptsächlich war zu bedenken, daß die Natur des Blankoindossaments in procura als solche durch derartige Untersuchungen nicht sonderlich gefördert zu werden scheint, oder anders ausgedrückt: der Hauptzweck dabei richtet sich auf das Vollindossament in procura; er würde also unserer Aufgabe, wie wir sie im Thema formuliert haben, nicht entsprechen.

§ 2.

Wir wenden uns nun zum Vollindossament. Was zunächst seine Natur anbetrifft, insbesondere die Gründe des Ausschlusses der Einreden ex persona indossantis, so scheinen mir hierfür zwei Elemente des durch Indossament zu übertragenden Rechts, d. h. also des Wechsels selbst, von Bedeutung zu sein. Das Recht aus dem Wechsel ist ein abstraktes-formales Forderungsrecht. Was bedeutet abstrakt, was hier formal?

1. Die abstrakte Verpflichtung charakterisiert sich durch das Mangeln eines konkreten Schuldgrundes. Dies bedarf nach verschiedenen Seiten hin einer näheren Darlegung.

[1]) Für letzteres: Volkmar und Löwy, p. 89 f. sub. 3; Hoffmann, WO., p. 268; Brachmann a. a. O., § 46 Anm. 8; Lehmann, Lehrb., p. 500.

Jede Obligation basiert auf zwei Unterlagen, welche streng von einander zu scheiden sind. Für beide hat beispielsweise das Römische Recht dieselbe Bezeichnung, nämlich causa;[1]) auch bei uns besteht zur Zeit kein fester Sprachgebrauch. Man kann diese Begriffe kurz mit „Schuldgrund" und „erste Absicht" wiedergeben. Was versteht man unter Schuldgrund? Schuldgrund ist, wie der Name sagt, das, worauf sich eine Schuld gründet, m. a. W.: der Schuldgrund ist unter allen Umständen essentiell für das Existentwerden der Obligation. Ganz anders verhält es sich mit der „ersten Absicht", mag man sie nun allgemein mit Windscheid „Voraussetzung", oder mag man sie mit Deruburg „causa der vermögensmindernden Geschäfte" nennen, oder mit Voigt „causa im technischen Sinn", oder mit Lenel[2]) „wirtschaftliche Zwecke". Man versteht hierunter das treibende Motiv, durch das der Wille, dieses oder jenes Rechtsgeschäft hervorzubringen, d. h. also in unserem Falle, diese oder jene Verpflichtung einzugehen, hervorgerufen wurde. Aber nicht jedes treibende Motiv wird hierunter begriffen, sondern nur die der Willenserklärung zu Grunde liegende erste Absicht. Es ist klar, daß niemand ohne solches Motiv ein Rechtsgeschäft abschließen wird, daß vielmehr diese causa eine „psychologische Notwendigkeit" ist.[3])

Des weiteren erhebt sich die Frage, in welcher Beziehung beide Begriffe zu einander stehen. Eine doppelte Möglichkeit ist hier gegeben. Entweder ist Schuldgrund

[1]) Man vgl. Voigt, Condiktionen, p. 166 ff., 472 ff., ferner die in den §§ 5 ff. zit. Quellenstellen des Römischen Rechts. Vgl. auch Windscheid, Pand. I, § 97 Anm. 2.

[2]) Im Arch. f. d. ziv. Pr., Bd. 74, p. 232 ff.

[3]) Vgl. z. B. Gneist, formelle Verträge II, § 1 p. 113; Bähr, Anerkennung, § 3 p. 13; Windscheid, Pand. I, § 98; Lenel i. Arch. f. z. Pr. 74, p. 231; Affolter in Z. 39, p. 413.

der nackte Wille, sich zu verpflichten,[1]) oder dieser Wille ist modifiziert, bezw. individualisiert, dadurch, daß das treibende Motiv sich zur causa debendi erhebt. Dieses Motiv kommt also in zwei Phasen vor. Als bloßes Motiv äußert es auf die Perfektion der Verpflichtung gar keine Wirkung; überhaupt hat es dann in der Regel für die schuldnerische Verpflichtung bestenfalls eine rein faktische, gewissermaßen historische Bedeutung. Ganz anders ist es, wenn das Motiv zum Schuldgrund wird: sobald das Motiv sich nicht verwirklicht, ist auch kein Schuldgrund da, und also auch keine Obligation. „Wer die Rückgabe eines Darlehns verspricht, ist nicht Schuldner, wenn er kein Darlehn empfangen hat; wer Kaufgeld verspricht, ist nicht Schuldner, wenn er nicht gekauft hat, oder der Kaufvertrag nichtig ist.“ [2]) Indes in einem Falle vermag das Motiv auch in jener ersten Phase entscheidenden Einfluß auszuüben. Kann man auch nicht das Dasein der Wirkung einer Verpflichtung von der Realisierung des treibenden Motivs abhängig machen, so ist doch unter gewissen Umständen eine Wiederaufhebung jener Wirkungen möglich.[3]) Insofern aber die Obligation in ihrer Perfektion durch jene Rücksichten in keiner Weise bestimmt wird, insofern von ihnen abstrahiert wird, kann man derartige Verpflichtungen mit Recht abstrakte nennen.[4])

Eine praktische Folge dieser Unterscheidung ist, daß die Grundsätze über Erklärung des Willens ebenso gut für die

[1]) Kuntze, Wechselrecht, p. 283: „Hier handelt es sich also nicht um Mangel und Dasein eines Rechtsgrundes . . ., sondern um zwei Grundtypen der causa obligationis, eine generelle und eine spezielle causa.“

[2]) Windscheid, Pand. II, § 319 Anm. 1a.

[3]) Windscheid, Pand. II, § 364; Dernburg, Pand. I, § 95. Die sehr streitige Lehre von der Voraussetzung hat für unsere Zwecke keine Bedeutung. Der Hinweis im Texte mag daher genügen.

[4]) In betreff der verschiedenen Bezeichnungen vgl. Windscheid, Pand. II, § 319.

abstrakten Obligationen gelten, z. B. betreffs der Simulation; nur daß hier lediglich der reine Wille, sich zu verpflichten, in betracht kommt. Man könnte daher die Einrede der Simulation als unstatthaft, weil der abstrakten Natur des Wechsels widersprechend, nicht ablehnen. Die Unstatthaftigkeit derselben (und deren teilweise Statthaftigkeit) folgt vielmehr aus einem ganz anderen Grunde.

Wenden wir uns nun zum Wechsel selbst, so finden wir jenes abstrakte Element ausgesprochen in WO., Art. 4 al. 2: „Die wesentlichen Erfordernisse eines gezogenen Wechsels sind . . . . die Angabe der zu zahlenden Geldsumme.“ Denn wird nicht ein Kaufpreis, eine Darlehnssumme, ein Mietzins u. s. f. geschuldet, sondern eine Geldsumme schlechthin, so ist damit zur Genüge die Abstraktheit der Schuld gekennzeichnet. Nun könnte man mir einwerfen, daß es allgemeiner Gebrauch sei, vor allem die sog. Valutaklausel auf den Wechsel zu setzen, ohne daß dies die Gültigkeit des Wechsels irgendwie beeinträchtige. Läßt nun auch die Mehrzahl solcher Valutaklauseln die Natur der unterliegenden causa im Dunkeln,[1]) so kann dies doch nicht in gleichem Maße von der immerhin üblichen Klausel ‚Wert in Waren erhalten‘ gelten. Dies alles ist um so mehr zu bedenken, als z. B. nach preuß. ALR. II 8 § 765 die Valutaklausel wesentliches Erfordernis war. Allein die Hinzufügung einer Valutaklausel macht den Bestand des Wechselversprechens in keiner Weise von sich abhängig. Hierauf allein aber kommt es an, wie wir oben gesehen hatten, mag immerhin die causa erkenntlich sein, wechselrechtlich ist sie irrelevant und gilt pro non scripta.[2])

[1]) Lehmann, Lehrb., § 113 p. 443.

[2]) Beyer, absoluter und dispositiver Inhalt der WO. in Z., Bd. 34, p. 13: „Richtig ist der Wechsel aber nur, wenn der seine Begebung veranlassende Grund in den Inhalt des Wechselversprechens selbst aufgenommen ist, als ‚integrierender Bestandtheil desselben erscheint.‘“

Ist nun die Abstraktheit des Wechsels erwiesen, so ist implicite eine weitere Eigenschaft desselben gegeben: Das Wechselversprechen ist ein einseitiges. Eine einseitige Verpflichtung ist die, deren Gültigkeit eine Gegenleistung nicht voraussetzt. Das Verhältnis von einseitig und abstrakt ist nun nicht derart, daß, was einseitig ist, auch abstrakt ist, und das Abstrakte einseitig. Nur das Letztere trifft zu. Dahingegen ist z. B. die Schenkung einseitig, ohne abstrakt zu sein. Da bei der abstrakten Verpflichtung die causa im Sinne von „Motiv" rechtlich unerheblich bleibt, so muß das Gleiche auch von dem Motive, eine Gegenleistung zu erhalten, gelten.

Anders steht es mit der einseitigen Verpflichtung. Diese umfaßt sowohl den Fall der abstrakten Obligation, wie auch die Möglichkeit, daß ein durch keine Gegenleistung bedingtes Motiv zum Schuldgrund wird, damit also auf Inhalt und Umfang der Verpflichtung ganz konkreten Einfluß zeigt.

Eine weitere Konsequenz der abstrakten Natur des Wechsels ist der herrschenden Meinung zufolge die, daß das Wechselversprechen ein unbedingtes sei. Gleichwohl scheint dies mir im Anschluß an Beyers Ausführungen[1]) nicht zutreffend zu sein. Es lassen sich sehr wohl Bedingungen konstruieren, die die Unabhängigkeit des Versprechens von seinem Motiv in keiner Weise tangieren, also auch der abstrakten Natur des Wechsels nicht zuwiderlaufen. Zum Beweise hierfür giebt Beyer folgendes Beispiel: „Gegen diesen Wechsel zahlen Sie am 1. 10. 1886 Herrn St. in A., wenn derselbe alsdann noch Inhaber der Firma X. in A. sein sollte, die Summe von ℳ 100." Allein dies Beispiel halte ich insofern für nicht glücklich gewählt, als die Bedingung darin zunächst ohne jedes Interesse hinzugefügt erscheint. Die Firma X. ist doch

[1]) a. a. O. p. 14 ff.

nicht ein von St. verschiedenes Rechtssubjekt. Schuldet also der Trassant der Firma X., so schuldet er auch St. Der Trassant könnte also an jenem Umstande nur ein Interesse haben, wenn er zwar wüßte, daß die Firma X. in A. mit allen Aktiven und Passiven auf einen andern übergegangen ist, aber in Ungewißheit über den Zeitpunkt jenes Übergangs wäre.

Aber aus einem andern Grunde widerspricht jene Bedingung der Natur des Wechsels, und hierauf macht Beyer mit Recht aufmerksam: Die Wechselobligation ist eine formale[1]) und zwar im weitesten Sinn formal.

2. Eine formale Obligation ist gegeben, wenn der Wahrung von bestimmten Formen für ihren Bestand wesentliche Bedeutung zukommt. Indem wir uns vorläufig mit dieser allgemeinen Erklärung begnügen, sei zunächst auf den Unterschied von abstrakten Obligationen hingewiesen. Mit Recht tadelt[2]) Windscheid die Gleichstellung[3]) beider Begriffe um deswillen, weil sie zu der Meinung verleiten, als bedürfe der „reine Vertrag zu seinem Bestande einer bestimmten Form der Willenserklärung." Freilich

---

[1]) Beyer sagt a. a. O. p. 16. „Der tiefere Grund für ihre Unzulässigkeit liegt im Wesen des Wechsels als einer Urkunde über eine ‚Skripturobligation'. Nun ist zwar nicht jede Skripturobligation abstrakt, wohl aber ist sie eine formale Obligation und zwar besteht die Form insbesondere in der Schriftlichkeit." Insofern stimmt der Ausdruck im Texte mit dem Beyers überein. — Über den Begriff der Skripturobligation vgl. neuestens Goldschmidt, System § 83a. p. 147 ff. — Vgl. dagegen Lehmann, Lehrbuch § 3 Anm. 3, von dessen Bedenken mir indes nur das zweite maßgebend zu sein scheint, falls nämlich, was dabei unabhängig von unserm geltenden Recht vorausgesetzt wird, die Einrede des Zwangs und Betrugs auch gutgläubigen Wechselnehmern gegenüber nicht ausgeschlossen ist.

[2]) Pand. II, § 319 Anm. 2.

[3]) Vgl. Goldschmidt in Z. VI, p. 311, XXXVI, p. 311; Hartmann bei Löhr EO. p. 480; v. Canstein i. Arch. f. bürgerl. R. IV, p. 286; RG. XIV, p. 24.

ist es nicht schwer, die Gründe dieses Irrtums, sinnfällig, wie er ist, aufzufinden. Es sind wohl vor allem zwei: ein praktischer und ein geschichtlicher. Die abstrakte Obligation „sucht sich die potenzierte Form, weil, wo der Wille schlechthin eine Obligation erzeugen soll, eine sinnliche Gewähr seiner Reife und Ernstlichkeit zum Bedürfnis wird, während bei der andern Art schon in dem ausdrücklich markierten Geschäftsgrunde ein hinlänglicher Anhalt gegeben ist.“ [1]) Der andere Grund ist, daß das Römische Recht keine abstrakten Verträge kannte, die nicht auch zugleich formelle waren. Sie hatten freilich eine doppelte Natur, eine „positiv-formelle“ d. h. Formerfordernisse und eine „negativ-formelle“ [2]), d. h. Mangeln der specialis causa (im Sinne von Schuldgrund). Heute indes geht die herrschende Meinung dahin, mit der allgemeinen Klagbarkeit der Verträge auch formlose, d. h. nicht an besondere Formen gebundene abstrakte Verträge zuzulassen.[3])

Des weiteren ist nun die oben gegebene Definition nach einer Seite hin zu beschränken. Ein Vertrag kann insofern formal sein, als seine Entstehung an die Wahrung gewisser Formen geknüpft ist. Von dieser Formalität ist hier nicht die Rede. Vielmehr werden damit solche Akte verstanden, die sowohl für die Entstehung des Vertrags wie überhaupt für jede Äußerung des Vertragswillens wesentlich sind. Soll überhaupt eine rechtliche Wirkung erzielt werden, so bedarf es dazu einer rechtlich relevanten Willensäußerung. Diese aber muß, um jene Eigenschaft zu haben, beim Formalakt sich in durch das Recht bestimmte Formen kleiden. Diese Form ist beim Wechsel die Skriptur,

[1]) So Kuntze, Wechselrecht p. 43. Vor ihm in gleicher Weise bereits Gneist, form. Vtge. II, § 1, sub II, insbes. S. 126, 134 f.

[2]) Bähr, Anerkennung p. 27.

[3]) Bähr a. a. O. p. 155: „Dem von Formen entfesselten Willen kann aber keine geringere Kraft beiwohnen als dem an Formen gebundenen.“ Vgl. auch Windscheid Pand. II, § 319. N. 2

und zwar eine qualifizierte. Die Folge davon ist, daß alles, was die Form nicht enthält, auch nicht gewollt ist, daß nicht förmliche Nebenberedungen nur inter partes wirken.[1]) Andererseits gilt auch das nicht als gewollt, was in formal-gültiger Weise widerrufen ist, mag auch ein Unberechtigter diesen Widerruf vorgenommen haben.[2]) Aus dieser Eigenschaft des Wechsels erklärt sich denn auch allein, weshalb ein bedingtes Wechselversprechen unzulässig ist. „Der Inhalt des beurkundeten Rechts bestimmt sich lediglich nach Maßgabe des Wortlauts der Schrift."[3]) Dem aber würde es zuwiderlaufen, wollte man das Recht auch nur in einer Beziehung von einem außerhalb der Skriptur liegenden Faktor abhängig machen.[4]) Ferner ist dies der Grund, wie wir noch weiter sehen werden, weshalb die Einrede der Simulation Dritten gegenüber unbeachtlich ist.[5])

§ 3.

Auf diesen Grundlagen entsteht die Wechselobligation, und zwar das Garantieversprechen des Ausstellers des gezogenen Wechsels wie das Schuldversprechen beim eigenen Wechsel im Wege des Vertrages.[6]) Der Aussteller sagt: „Falls ich wollen werde, so will ich dies; allein ob ich wollen werde, lasse ich noch in suspenso."[7]) Kuntze entgegnet,[8]) der Aussteller habe schlechthin versprochen, gegen

[1]) Ztschr. f. Ges. Geb. und Rpfl. des Kgr. Bayern XIII p. 183; RG. X, p. 5

[2]) RDHG. XV, p. 332.

[3]) Goldschmidt. System, p. 147. — Diese dem Wechsel mit den Skripturrechten gemeinsame Eigenschaft ist nicht zu identifizieren mit dem ihm eigenthümlichen rigor cambialis. Vgl. darüber Lehmann, Lehrb., § 40.

[4]) Vgl. Anm. 18. — Dieser Ansicht folgt u. a. v. Canstein, MR. § 10, p. 130. Anm. 29.

[5]) Vgl darüber § 6.

[6]) Über die Perfektion des Akzeptes: Vgl. § 8.

[7]) Goldschmidt in Z. VI., p. 312.

[8]) Kuntze bei Endemann IV. 2., p. 71.

das Papier zu leisten, er würde folglich in Widerspruch mit seiner Erklärung treten, wenn er dann sagen wollte, er wolle nur unter Umständen gegen das Papier leisten.

Allein hier wird übersehen, daß noch in keiner Beziehung der Beweis erbracht ist, daß eine einseitige schriftliche Erklärung überhaupt rechtlich bindende Wirkung haben kann. Solange dies aber nicht geschehen ist, bleibt es völlig irrelevant, ob der Einzelne bereits durch den Skripturakt sich als gebunden erachtete. Ohnehin dürfte der Wille des Ausstellers in den meisten Fällen wohl dahin gehen, erst durch Begebung des Papiers sich zu verpflichten.[1]) Jenen Beweis aber darf man mit Recht von der Kreationstheorie erwarten, da der Vertragstypus nach gemeiner Auffassung die normale Entstehungsform schuldnerischer Verpflichtung ist, ja überhaupt die sehr wenigen Fälle einseitiger Verpflichtungsakte z. B. im römischen Recht: votum und pollicitatio höchst problematischer Natur sind.[2]) Ebenso steht es im germanischen Recht.[3])

[1]) Pappenheim. Jnh. Pap., p. 9.

[2]) Vgl. darüber Pernize bei Goldschmidt Z. XX, p. 290 (Rez. von Siegels „Versprechen als Verpflichtungsgrund"). — Vgl. auch Verhandlungen des XVI. Deutschen Juristentages II., p. 228; Lehmann, zur Theorie der Wertpapiere p. 296. —

Interessant ist übrigens ein Vergleich der verschiedenen Ansichten über den Wert der Kreationstheorie, über die ein selbständiges Urteil zu fällen, ich mir begreiflich an sich nicht erlauben kann, eingehendere Untersuchungen aber speziell hierüber den Rahmen unsres Themas bei weitem überschreiten würden. So lautet Kuntzes eigenes Urtheil: sie sei die einfachste, konsequenteste, einheitlichste, korrekteste, praktikabelste, vernünftigste und billigste. Vgl. auch die Vhdl. des XVI. Jur.-Tag. I, p. 135 f.: hier ist sie aber nur die „einfachste, praktikabelste und billigste." Vgl. darüber Goldschmidt in Z. XXXVI, p. 125 f.; letzterer sagt neuerdings darüber: System § 83a: Diese Theorie zeichnet sich gleichmäßig durch ihre verblüffende Einfachheit wie durch ihren völligen Mangel an histor. und dogm. Begründung aus.

[3]) Goldschmidt, System, p. 149, worauf ich mich lediglich hier berufe.

Der Vertrag kommt nur zustande zwischen dem Aussteller und dem ersten Nehmer der Urkunde. Er besteht im Geben und Nehmen der Urkunde animo obligandi. Was zunächst die Tratte anlangt, so ist hier ein doppelter Vertragsinhalt zu unterscheiden. Erstens ist gegeben ein unmittelbares Garantieversprechen gegenüber dem ersten Nehmer. Da dasselbe nur durch Vertrag entsteht, so ist zu seiner Existenz Annahme des Remittenten nötig. Erfolgt dieselbe nicht, etwa wegen Geisteskrankheit oder Minderjährigkeit, so liegt nur eine Offerte vor. Diese Offerte ist aber von ganz besonderer Art. Da sie eine Skripturrechtsofferte ist, so ist durch die Urkunde der Wille des Antragstellers formalgültig geäußert, und in ihr, so darf man gewiß auch hier sagen, „verkörpert".[1]) In diesem „spitzen" Falle nun ist der Vertragsantrag dem zweiten Nehmer gemacht, in dessen Person der Vertrag, falls der Antrag angenommen wird, zustande kommt.[2]) Immerhin ist im Falle nachheriger Annahme der Offerte seitens späterer Nehmer ein Vertrag zustande gekommen. Keineswegs versagt hier, wie allerorts von gegnerischer Seite behauptet wird, die „Kontraktstheorie" die nach Kuntze[3]) sogar „nirgends zureicht, und mit lahmen Füßen hinter dem Verkehrsschwung drein hinkt". Daß aber auf die angedeutete Art ein Vertrag entstehen kann, liegt an der besonderen Art des dadurch zur Existenz gelangenden Skripturrechts. Wenn Kuntze von der „alten Schule" verlangt, sich vom „Vertragstypus" loszureißen, so dürfen wir unsererseits verlangen, mehr der Natur des Stripturrechts gerecht zu werden. Sie erklärt m. E. einfach jene, übrigens sehr

[1]) Inbetreff des Ausdrucks „verkörpert" vgl. Fellner p. 38 und Goldschmidt, System, § 83a, p. 147.

[2]) Goldschmidt in der Anm. zu Carlin in Z. XXXVI und p. 193 ff, System p. 148. Gierke in Z. XXIX, p. 257.

[3]) Bei Endemann IV 2, p. 75, § 14a.

seltene Möglichkeit. Darum wird aber die Vertragsnatur in keiner Weise beeinflußt. Voraussetzung ist begreiflich immer daß der zweite oder spätere Erwerber, in dessen Person der Begebungsvertrag zustande kommen soll, zur Annahme berechtigt ist, d. h. er muß gemäß Art. 3 WO. den Wechsel redlich und formgerecht erworben haben. Immer aber fügen sich die zwei „Begründungsthatsachen" der Schuld und Forderung als Antrag und Annahme zusammen, und sind nicht wie dies Canstein behauptet[1]), selbständige Begründungsthatsachen.

Ist der Aussteller willensunfähig, so kommt überhaupt kein Vertrag zustande.

Das gleiche gilt natürlich für den zweiten Bestandteil des Vertrages: dies ist der Wille des Ausstellers, jedem ferneren Nehmer verpflichtet zu sein. Dieser Wille findet seinen Ausdruck in dem Worte „Ordre".[2]) Darüber kann kein Zweifel bestehen, daß darin ein Vertrag zu Gunsten Dritter zu sehen ist.[3]) Wenn der Aussteller diesen Vertrag nicht wollte, so mußte er ihn durch die negative Ordreklausel[4]) ausschließen. Thut er dies nicht, so hat er mit der Form auch deren Wirkung rechtlich gewollt. — Alles dies findet auch beim eigenen Wechsel statt, nur daß hier anstelle des Garantieversprechens ein direktes Schuldversprechen tritt.

---

[1]) Lehrb. § 17, A. 20. Er selbst formuliert seine Theorie dahin: „Demnach ist die Unterschrift (des Schuldners) einerseits — und der Eigentumserwerb (des Gläubigers) andererseits — das rechtserzeugende Faktum der Wechselobligation nach unsrer WO." Vgl. darüber Carlin bei Grünhut XVIII, p. 769; Pappenheim in Z. 37, p. 298.

[2]) Thöl II, § 121.

[3]) Vgl. Entsch. des ADHG. XII, p. 359, XXXIII, p. 365—367; Goldschmidt in Z. XXVIII, p. 111, auch Renaud in Ztschr. für dtsch. R. XIV, p. 330.

[4]) Art. 9, al. 2 WO.

§ 4.

Zur wechselmäßigen Uebertragung der so konstituierten Rechte aus dem Wechsel bedarf es des Indossaments. Wechselmäßig nenne ich diese Uebertragung, insofern durch sie der im Gegensatz zur privatrechtlichen Zession spezifisch wechselrechtliche Ausschluß der Einreden ex persona indossantis bewirkt wird.

Diese Transportfunktion ist die wesentliche Seite des Indossaments. Außerdem ist naturale desselben das Garantieversprechen. Manche haben dasselbe zum essentiale im Verhältnis zum Transporteffekt des Indossaments gemacht.[1]) Das Gegentheil ist richtig. Da der Garantieeffekt durch die Klausel „ohne Obligo" ausgeschlossen werden kann, so ist er eben nicht wesentlich.[2]) Wir haben uns also nur mit dem Transporteffekt zu beschäftigen.[3]) Von dieser wesentlichen Seite aus betrachtet, besteht das Indossament in einer Rechtsübertragung. Darum ist es noch keine Zession, wie vielfach angenommen wird,[4]) man müßte denn

[1]) Vgl die bei Thöl II, p. 426 Zitt. (insbes. Einert.)

[2]) So Thöl a. a. O., Liebe WO., p. 69, Dernberg, pr. Pr. R. II, p. 835, Budde p. 44, Rechtssprüche in Z. XXXVIII, p. 561. Vgl. auch Grünhut p. 11. 16. — Renaud, Lehrbuch, p. 182 spricht vom Wegfallen der „Bürgschaft" des Indossanten — ein von Thöl gerügter Ausdruck. Indes spricht man häufig von Aval als einer Wechselbürgschaft, obwohl derselbe nur ein äußerlich akzessorischer Akt zur Wechselobligation ist: Brachmann bei Endemann IV. 2, § 56 Anm. 11.

[3]) S. aber Grünhut p. 11, der deshalb die Garantiefunktion ignoriert, weil sie nichts dem Indossamente Eigenthümliches sei, da grundsätzlich jede Zeichnung auf dem Wechsel, sofern sich nichts andres ergäbe, Garantiepflicht begründe.

[4]) So Schiebe, Wechselbriefe, p. 93; Sachsse i. d. Ztschr. f. dtsch. Recht XVI, p. 58: „Wertpapiere sind römisch-rechtliche Obligationen." (Sachsse übrigens erklärt den Ausschluß der Einreden ex persona indossantis aus dem Charakter der Öffentlichkeit.) Vgl. vor allem Ladenburg i. Arch. f. dtsch. WR. XLI und in Z. V, insbes. p. 423, wo es von den Einreden ex persona indossantis

mit Volkmar und Löwy oder mit Canstein[1]) Uebertragung und Zession völlig einander gleichstellen. Dies ist aber eine unstatthafte Generalisierung, da auch bei der besondern Natur des Wechselrechts eine Uebertragung ohne die Einreden des Vormanns möglich ist. Für andere Rechtsübertragungen dagegen gilt der Satz: „nemo plus juris in alterum transferre potest, quam ipse habet.“ Er „beruht nicht auf einer Marotte der römischen Juristen.“ Dieser Satz ist vielmehr ein logisches Postulat.[2],[3]) Sind also Einreden ex persona indossandis unzulässig, dann kann die Uebertragung keine Zession sein.

Der Einredenausschluß nach Art. 82 WO. erklärt sich vielmehr aus dem Wesen des abstrakten, schriftlichen Formalvertrages, wie es oben dargelegt wurde. Es ergiebt sich daraus die Möglichkeit, daß das zu übertragende Skripturrecht von der Qualität des jeweiligen Trägers unberührt bleibt. Wie gesagt, ist das nur eine Möglichkeit. Dem Inhaber ist es anheim gestellt, das Papier unbeeinflußt von seiner rechtlichen Individualität zu begeben. Er kann aber auch das Recht auf seinen Nachmann in andrer Weise

---

heißt: „Um diese Fessel des Verkehrs abzustreifen, erfand man das Wort ‚Ordre‘.“ Ladenburg erklärt den Einredenausschluß geradezu als Ausnahme des Prinzips „nemo in alterum“, zu der man sich aus Utilitätsgründen gedrängt gesehen hätte. — Dagegen betonen in entschiedener Weise die Leipziger Protokolle, Sitz. VII, p. 28, daß Indossanant und Zession „in ihrem inneren Wesen von einander verschiedene Dinge“ seien. Das gleiche heben fast alle Wechselrechtsschriftsteller: Liebe, Hoffmann, Thöl, Volkmar und Löwy u. a. m. hervor. Vergl. auch Entsch. des Berl. Ob. Trib. XXII, S. 409. — Im scharfen Gegensatz dazu: Budde, p. 93. Gleichwohl steht B. dem hier vertretenen Standpunkt nicht zu fern.

[1]) Volkmar und Löwy, WO., p. 55f; v. Canstein, Lehrb., p. 284, Anm. 13, S. auch Goldschmidt, System, p. 152.

[2]) l. 20 pr. A. R. D.

[3]) So Laband in seinen Vorlesungen über Handelsrecht. Vgl. auch Pappenheim in Z. XXXII, p. 335. (Rez. von Kuntze.)

übergehen lassen und zwar wiederum in doppelter Art. Entweder nimmt er dem Skripturrecht überhaupt die Fähigkeit, die individuellen Einflüsse der einzelnen Nehmer von sich abzuwehren, indem er durch gewisse Akte den unzweifelhaften Willen kund thut, die Rechte aus dem Papier für sich geltend zu machen. Dies wird weiter unten darzustellen sein. Der Inhaber des Papiers kann aber auch seinem Nehmer lediglich die Stellung eines Zessionars einräumen. Daß ein Wechsel zediert werden kann, wird im allgemeinen nicht bezweifelt. Es fragt sich nur, was den Gegenstand der Zession bildet. Thöl sagt:[1]) „Es ist nicht der Wechsel, d. h. die Urkunde, sondern das Recht aus dem Wechsel, d. h. dem Wechselversprechen." M. E. wird durch diese Erklärung der Unterschied zwischen Zession und Indossament nicht genügend klar gestellt. Denn auch durch Indossament wird das Recht aus dem Wechsel übertragen, d. h. das von der persönlichen Qualität des Inhabers unberührte Skripturrecht. Gegenstand der Zession scheint mir vielmehr die individuelle Rechtsstellung zu sein, die der Zedent zu jenem Recht einnahm. Diese individuelle Beziehung des Zedenten zum Wechsel behalte ich mir später zu charakterisieren vor. Es erhellt indes bereits, daß durch solche Zession an der Beschaffenheit des übertragenen Skripturrechts nichts geändert wird; es führt nach wie vor das Skripturrecht ein von der Rechtssphäre des Berechtigten rechtlich (nicht faktisch) gesondertes Leben.

Die Absonderung des skripturmäßigen Rechts hat man sich nun nicht so vorzustellen, als bedürfe es außer der

[1]) Wechselrecht § 245. — Der hier vertretenen Anschauung kommt nahe, was Rehbein, Kommentar p. 31 sagt: „Die rechtliche Bedeutung und das Wesen des Indossaments liegt im wesentlichen Unterschied von der Zession darin, daß es nicht die Rechte des Indossanten aus dem Wechsel, sondern das Recht aus dem Wechsel nach Maßgabe des Inhalts der Wechselurkunde als dem Träger des Rechts als eigenes Recht überträgt."

Innehabung erst eines besonderen Erwerbsaktes, also etwa der Protesterhebung m. Z., um an dem Wechsel ein Vermögensrecht zu erhalten. Die dem Wechsel eigentümliche Fähigkeit aber der Scheidung zweier Rechtssphären besteht darin, daß vorerst über das Recht oder Nichtrecht des Einzelnen noch gar nicht entschieden ist. Eine Entscheidung bringt erst die Geltendmachung des Rechts im Wege der Klage oder des Protestes m. Z.

Zur Veranschaulichung diene Folgendes: Das Recht aus dem Wechsel sei gleich + 1, die Rechtssphäre des Inhabers — 1. Vereinigt man beides, so erhält man = 0. Solange noch eine solche Vereinigung nicht stattgefunden hat, wird bloß + 1 begeben. Man sieht, daß für den Bestand des Skripturrechts währenddem die Person des Inhabers völlig indifferent ist. Insofern dies der Fall ist, sie also alle einander gleichwertig erscheinen, kann man mit Platner[1]) von einer „Fungibilität" der Personen sprechen.

Die Hauptschwierigkeit besteht nun darin, die Sonderbeziehungen des Einzelnen zum Wechsel näher zu kennzeichnen. Das nächste Resultat ist jedenfalls die Trennung der skripturmäßigen Rechte vom nicht skripturmäßigen Inhalt der Forderung. Nach dieser vorläufigen Feststellung scheint es mir jedoch angemessen, die Unterschiede von zwei älteren Theorieen, die jenem Prinzip nahe zu kommen scheinen, darzutun. Die eine ist die von Volkmar und Löwy.[2])

Nach ihnen ist der Wechsel selbst Gläubiger. Das Indossament hat nur die „negative Funktion, die Merkmale des früheren Besitzes zu zerstören". Die Verschieden-

[1]) Arch. f. d. ziv. Prax. 42, Bd. p. 223, vgl. auch Laband i. Ztschr. f. dtsch. R. XIX, p. 127 Abs. 2.

[2]) In Z. II, p. 568 ff., III, p. 121 ff., ferner Comm. z. WO. p. X. ff.

heit der Auffassung tritt eklatant in dem zweiten Satze hervor. Aber auch, wenn wir sagen, das Recht aus dem Wechsel bleibt gesondert, so ist damit nicht gemeint, daß der Wechsel selbst Träger dieses Rechts sei. Dieses ist vielmehr jeder ordnungsmäßige Erwerber des Wechsels. Nur er ist Gläubiger. Das ist zugleich eine Konsequenz der Vertragstheorie. Daß hingegen der Wechsel selbst Gläubiger sein sollte, scheint mir eine sehr gekünstelte Konstruktion zu sein. Konsequenterweise müßte dann auch der Aussteller vor Begebung bereits Wechselschuldner sein. In diesem Falle soll jedoch nach jener Theorie der Wechselschuldner der erste Eigentümer des Wechsels, sein Repräsentat, d. h. also praktisch: der erste Gläubiger sein. — Wie soll man sich ferner die Kreation dieses papiernen Gläubigers [1]) denken.

Aber auch von einer andern Theorie ist die hier vertretene streng zu scheiden. Dies ist die sog. Pendenztheorie. Nach ihr ist ein wirkliches Recht vorläufig noch nicht entstanden. Eine bloße Expektanz wird übertragen. Erst durch Präsentation usw. entsteht ein Gläubiger und mit ihm eine Obligation. Ich halte diese Theorie im Gegensatz zu Pappenheim [2]) keineswegs für eine „höchst eigentümliche (wohl aber für eine sehr originelle) und juristisch ferneliegende", sondern für sehr beachtenswert. „Viel Irrtum und ein Körnlein Wahrheit." Zur Geschichte dieser Theorie

[1]) Vgl. darüber Lehmann, Lehrb. 51, p. 178 f. Noch kühner ist die Auffassung Bekkers im Jahrb. f. gem. dtsch. R. I, der Wechsel sei eine juristische Person, was, wie Beseler (I, § 86 Anm. 25) sagt, fast wie ein Akt der Verzweiflung erscheint. Vgl. darüber auch v. Ihering, Scherz und Ernst, p. 13. — A. A. ist Martin im N. Arch. II p. 399: „Wir bezeichnen ihn daher mit vollkommenen Recht als den Repräsentanten der sukzessiven Inhaber, und in diesem Sinne mag man ihn bildlich als verkörperte Forderung, selbst als Gläubiger bezeichnen."

[2]) Inh. Pap. p. 32. — Ist doch auch sonst der Gedanke der Pendenz nichts so juristisch Ferneliegendes. Vgl. Wendt, Pand. § 15.

sei bemerkt, daß sie von Gelehrten wie Goldschmidt[1]) und Jhering[2]) aufgestellt, später von Gerber[3]) und Förster[4]) adoptiert wurde. Indes ist sie nur skizzenhaft angedeutet und war darum unschwer zu widerlegen. Sie ist denn auch später teilweise wieder als unhaltbar verworfen worden.[5]) Neuerdings ist sie von Riesser[6]) wieder verfochten worden, freilich, wie Gierke wohl nicht mit Unrecht sagt,[7]) „in sehr unzulänglicher Weise".

Wie man auch über die Pendenztheorie denken mag, so halte ich doch für ihr unbestreitbares Verdienst, den richtigen Gedanken einer Sonderung der Skriptur von der Person des Jnhabers zuerst mit Schärfe hervorgehoben, und damit, wie im folgenden Paragraphen zu zeigen, den Anstoß zu einer ganz neuen Entwickelung, der vorzugsweisen Behandlung des Wechsels bezw. der Skripturrechte nach sachenrechtlichen Grundsätzen gegeben zu haben.

Von gegnerischer Seite machte man gegen sie geltend, daß eine Obligation dann nicht zustande kommen könne, wenn der Aussteller nach der Begebung handlungsunfähig werde;[8]) oder, es sei nicht erklärlich, was den Aussteller

[1]) in Z. III, p. 270.

[2]) in d. Jahrb. f. Dogm. I, p. 49 f. (wo sich noch der nicht zutreffende, von Goldschmidt in Z. VI, p. 312 gerügte Vergleich mit der Erbschaft findet).

[3]) System § 161.

[4]) Preuß. Pr. R. I, § 64.

[5]) So Goldschmidt in Z. VIII, IX, XXVIII, Syst.

[6]) in Z. XXVIII, p. 62.

[7]) in Z. XXIX, p. 257. — Vgl. inbez. auf die Praxis Striethorst LXV, p. 77.

[8]) Jolly in d. Krit. Viert. Jahr. Schr. II, p. 559 ff: Derselbe erklärt, daß zum Begriff einer perfekten Obligation ein wirklicher Gläubiger unentbehrlich sei. Gleichwohl operiert er selbst in Siebenhaars Arch. V, p. 69 ff. mit dem problematischen Begriff des „Rechtssubjekts in abstracto". Ein solches giebt es nicht. Vgl. Laband in Z. XVII, p. 342. Ferner Kunze, Jnh. Pap. p. 215: „Sie zeigt uns das bare blanke Hegeltum."

verpflichte, durch die Präsentation sich eine Schuld aufbürden zu lassen, wenn für ihn vor der Präsentation keine vorhanden gewesen sei;[1]) oder daß eine Fixierung der Obligation auf die Person eines bestimmten Gläubigers durch Präsentation gar nicht eintrete, da „der Präsentant in keiner Weise gehindert werde, das Papier nach der Präsentation, falls er unbezahlt bleibe, weiterzugeben,[2]) oder daß nach Intention der Parteien eine perfekte Obligation sofort entstehen solle,[3]) endlich, daß das durch Indossament übertragene Recht einen Vermögenszuwachs bilde, ein geldwertes Recht sei, was mit der Pendenztheorie unvereinbar sei.[4])

Es ist klar, daß alle diese Einwürfe den hier aufgestellten Sätzen gegenüber nicht begründet sind. Was zunächst den ersten Punkt betrifft, so hat die nach der Begebung eintretende Handlungsunfähigkeit des Ausstellers keinen Einfluß auf die Obligation, da dieselbe bereits durch Geben und Nehmen des Wechsels entstand, und nur in pendenti ist, welche Individualität sich dem Skripturrecht vereinen wird. Bezüglich des zweiten Punktes ist zu sagen, daß eine Fixierung der Person des Gläubigers, in unserm Sinne genommen, nicht durch bloße Präsentation eintritt. Dieser Akt muß urkundlich durch Protest u. Z. dargethan sein. Drittens entspricht es in der That den Intentionen der Kontrahenten, daß sofort eine perfekte Obligation entstehen soll, doch soll der Gläubiger die Möglichkeit haben, das Recht aus dem Wechsel zu begeben, ohne daß es, wie Grünhut in seiner „Wechselbegebung nach Verfall" sagt (p. 40), den Stempel seiner Individualität auf-

[1]) Bekker a. a. O. p. 287.

[2]) Eccius, pr. Pr. R. I, § 64 Anm. 15.

[3]) Pappenheim, Inh. Pap. p. 22; Fellner, Inh. Pap. p. 29 f.; Renaud, Lehrb. p. 173.

[4]) Dernburg, pr. Pr. R. II, p. 225 Anm. 1; Brunner bei Endem. II, p. 158. Ähnlich auch Kuntze, Inh. Pap. p. 250 f.

genommen hat.[1]) Endlich hat der Indossatar im Wechsel ein Vermögensrecht, auch wenn er noch nicht m. Z. protestiert worden ist; denn es liegt eine Obligation vor, die er jeden Augenblick nutzbar machen kann, indem er entweder den Wechsel weiter begiebt, oder, falls er fällig ist, präsentiert und eventuell protestieren läßt. Volkmar und Löwy[2]) machen noch gegen die Pendenztheorie geltend, der protestierende Gläubiger dürfe konsequenterweise den Wechsel nicht weiter begeben. Hierfür ist aber keine ausreichende Begründung versucht worden. Denn der Umstand, daß mit der Protesterhebung m. Z. die Reihe der „möglichen" Gläubiger endet, schließt nicht aus, daß von ihr an die der wirklichen Gläubiger beginnt. Der Gegensatz von „möglich" ist hier nicht richtig erfaßt.

In allen diesen Punkten konnte schließlich die Pendenztheorie, wofern sie nur etwas sorgfältiger daraufhin formuliert wurde, leicht geändert werden, und so die gegen sie erhobenen Einwände zurückweisen. Allein, soweit aus den kurzen Andeutungen daraus ersichtlich ist, weicht sie in einem ganz wesentlichen Punkte von der diesseitigen Ansicht ab.[3]) Sie sagt nämlich: „Es liegt eine an sich durchaus unbestimmte Reihe möglicher Gläubiger vor. Durch den Besitzerwerb des Papiers bestimmt sich, wer Gläubiger sein kann. Dieser Akt macht die an sich unbestimmte Reihe zu einer bestimmten, aber immer noch von nur möglichen Gläubigern. Durch die wirkliche Ausübung der obligatio gegenüber dem Schuldner (Präsentation, Klage, Einkassierung) bestimmt sich, wer von diesen möglichen Gläubigern der wirkliche Gläubiger ist. Bis

[1]) Im Resultat gleich Budde p. 86 f.: „Es wird nur die Wechselforderung übertragen." Ähnlich auch Brachmann bei Endem. IV, 2 p. 165.

[2]) Kommentar p. 58.

[3]) So Goldschmidt in Z. III, p. 270. Ob die anderen Vertreter anders dachten, ist, wie erwähnt, nicht genau zu ersehen.

dahin ist die Gläubigerschaft in pendenti. Der Übergang des Papieres mittels Besitzes oder Besitzes und Indossaments erscheint also nicht als Übertragung der bereits existenten Forderung, ... sondern nur als derjenige Akt, der erforderlich ist, um dem bisherigen Kreise möglicher Gläubiger einen neuen möglichen Gläubiger anzureihen." Ich nehme dagegen an, daß durch das Indossament die Rechte aus dem Wechsel übertragen werden,[1]) daß somit der Indossant die ihm zustehenden Rechte einem andern überträgt,[2]) er also sie dadurch aufgiebt. Sehr wohl kann man dann sagen: Der Indossatar erhält ein neues Recht. Denn, um auf das frühere Beispiel zurückzugreifen, A überträgt das Recht + 2, das er bona fide besaß, an B. B hat von dem Wechselschuldner das Darlehn + 1 erhalten. Die rechtliche Qualität des dritten Nehmers C endlich ist — 2. Hat nun A das Recht, so beträgt es + 2, für B ist es + 1, für C endlich gleich Null. Es verträgt sich also, was hier behauptet, mit dem gerade von Thöl[3]) sehr energisch betonten Moment, daß

[1]) Art. 9 WO.; Budde, p. 62.

[2]) So Budde, p. 19; Jolly i. Arch. f. dtsch. WR. V, p. 59; Renaud, Lehrb., p. 174, 190. A. M. ist Entsch. d. ROHG. XXIV, p. 1 ff. Vgl. darüber die schlagenden Entgegnungen Budde's auf pp. 5, 9, 10, 13 f. Ebenso auch Brunner bei Endemann II, p. 164; Gierke in Z. XXIX, p. 259; Renaud i. d. Ztschr. f. dtsch. R. a. a. O., p. 330; Hartmann bei Löhr, ED., p. 339. Vgl. auch Kunße über Goldschmidt bei Endemann IV 2, p. 86. Darüber Fellner, p. 31 f. A. M. ist RG. IX, p. 45, ebenso Rechtsprech. dtsch. u. österr. Ger. in Z. XXIX, p. 182. Nach v. Sicherer a. a. O., p. 11 bleiben alle Ansprüche als suspensiv bedingt, „friedlich nebeneinander".

[3]) Thöl, Wechselrecht, Abschn. XI. — An dieser Stelle sei auch erwähnt, daß Thöl unablässig betont, daß in der Indossierung eine neue Tratte zu sehen sei. Diese Ansicht fand zahlreiche Gegner, u. a. Ladenburg i. Arch. f. dtsch. WR., Bd. 41; Dernburg, pr. PrR. II, p. 835; Hartmann bei Löhr, ED. NF. III, p. 334; v. Canstein bei Busch, Arch., Bd. 37, p. 163; Lehmann, Lehrb., p. 499 und in Z., Bd. 38, p. 561; Jolly i. Arch. f. dtsch. WR. V, p. 70;

der Indossatar aus seinem Recht klage, aus seinem Recht Protest erhebe u. s. f.

Wenn freilich ein Dieb das Papier stiehlt, kann von einer Uebertragung nicht die Rede sein, da man hierunter den Uebergang des Rechts mit Willen des Berechtigten versteht. Hier kommt es aber nur darauf an, zu sagen, daß das Recht von einem zum andern übergeht, daß nicht etwa der Indossant sein Recht behalte und bei dem Indossatar ein neues entstehe. Insofern weicht auch die Theorie der Singularsukzession von uns ab,[1]) als nach ihr sich der Aussteller außer dem ersten Nehmer nur dem verpflichtet, der den Wechsel mit „dessen und dessen Rechtsnachfolger Willen" besitzen würde.[2])

§ 5.

Ich komme nun dazu, auf jenen bereits angedeuteten Haupt- und Angelpunkt, betreffend die Charakterisierung der Einzelbeziehungen zum Skripturrecht, näher einzugehen. Dieses so angegebene Ziel möchte ich in besonderer Rück-

---

Volkmar u. Löwy, Comment., p. 54 f.; Hoffmann bei Siebenhaar, Arch. V, p. 275 Anm. 17; Grünhut, p. 66; v. Canstein, Lehrb., p. 284 Anm. 13; Goldschmidt, Univ. Gesch. 1, p. 455; ders. in Z. 28, p. 94. —

Hauptsächlich ist gegen Thöl zu sagen:

1. Wäre das Indossament eine neue Tratte, dann könnte der Indossant nicht durch die Klausel „ohne obligo" seine Garantiepflicht ausschließen.
2. Thöl sagt: Soviel Indossamente, soviel Akzepte. Es würde aus jedem Akzept eine besondere Verpflichtung bestehen.
3. Dem Indossament fehlen die Erfordernisse der Tratte, insbes. beim Blankoindossament.

Vertreten wird die Thöl'sche Ansicht hauptsächlich noch von Gerber, System, § 210; v. Sicherer, p. 6, vgl. aber p. 7; Hoffmann, Erläut. d. WO., p. 160 (vgl. aber ders. bei Siebenhaar: oben zit.); Ortloff in d. Bl. f. RPfl. in Thür., Bd. 36, p. 135.

[1]) Renaud, Lehrb. u. Ztschr. f. dtsch. R. XIV, p. 330.

[2]) Die Konsequenzen s. bei Pappheimer, Inh.-Pap., p. 21.

sicht auf die Natur des Indossaments in zwei Unterabteilungen zerlegen; und die Fragestellung würde demnach lauten:

1. In welchem Rechtsverhältnis steht der einzelne Wechselgläubiger zum Wechsel und welches Recht überträgt er durch Indossament an seinen Indossatar?
2. Welchen Schluß gewährt die Antwort aus 1. auf die Natur des Indossaments?

1. Zur Beantwortung unserer ersten Frage ist auszugehen von dem Inhalt des Rechts des Wechselgläubigers überhaupt. Der Wechselgläubiger hat in der Hauptsache das Recht, am Verfalltage bezw. Zahlungstage vom Akzeptanten Zahlung der Wechselsumme zu verlangen. Außerdem hat er noch verschiedene andere Rechte, auch sind noch andere Wechselschuldner denkbar. Von diesen Möglichkeiten wird jedoch abgesehen, da dies alles für unsere Frage ohne Belang ist. Dieses Recht steht ihm zu kraft des auf ihn lautenden Indossaments, eventuell, falls er nicht der erste Indossatar ist, der bis auf ihn lückenlos herabgehenden Indossamentenreihe. Es begründet somit Ordnungsmäßigkeit der Indossamente für den Indossatar das Recht, die Zahlung der Wechselsumme zu verlangen. Insofern sich nun dieses Recht des Indossatars auf die Indossamente stützt, diese aber zum skripturmäßigen Inhalt des Wechsels gehören, könnte man sagen, daß das bezeichnete Recht des Indossatars sich aus dem Wechsel, d. h. der Skriptur (will sagen „gemäß" derselben) herleitet. Allein dieses sog. Recht aus dem Wechsel genügt nicht, um den Wechselinhaber zum Gläubiger zu machen. Er muß außerdem den Wechsel gutgläubig erworben haben.

Dieses sog. Recht aus dem Wechsel stellt lediglich die Legitimation her, und ist somit, bei Licht betrachtet, nichts weniger als ein Recht. Legitimation ist vielmehr „der

gesetzliche Ausweis der Berechtigung",[1]) also von rein beweisrechtlichem Charakter; und führt deshalb nicht zu der Annahme eines „eigentümlichen Dualismus zwischen formeller und materieller Gläubigerschaft".[2])

Es frägt sich nun, ob unter Wechsel das Stück Papier oder die skripturmäßige Forderung zu verstehen ist, m. a. W. ob das Papier hier eine Mittlerrolle spielt, derart, daß sich an das Eigentum desselben die Rechte aus dem Wechsel knüpfen, oder ob der Wechselgläubiger ein Recht hat direkt auf das im Papier verkörperte Skripturrecht. Wäre es schon an und für sich mißlich, ein Recht wie das letztere zu konstruieren,[3]) so würde eine solche Konstruktion auch im Stiche lassen, wenn das Papier aus der Hand des Eigentümers gekommen ist. Der Eigentümer würde dann zwar das Recht auf das Skripturrecht haben, es aber trotz jener Konstruktion gemäß dem positiven Recht nicht geltend machen können. Hier vor allem zeigt sich die prinzipale Bedeutung des Papieres. Man wird also trotz des berechtigten Gefühls, daß die Forderung um des Papiers willen nicht vorhanden ist, anerkennen müssen, daß lediglich an das Papiereigentum die Gläubigerrechte sich knüpfen. Freilich ist dies Eigentumsrecht durch die besondere Art des ihm unterworfenen Objekts in eigenartiger Weise modifiziert. Immerhin sind

[1]) Goldschmidt in Z. 28, p. 65.

[2]) So die Ausführungen Gierkes in Z. XXIX, p. 260ff. gegen Brunner. (Rezension von Brunners „Werthpapieren".) Vgl. insbesondere p. 262: „Demnach ist die wechselrechtliche Legitimation beweisrechtliches Institut mit Beschränkung des Gegenbeweises. Statthaft z. B. ist gegnerischen Beweis des dolus, unstatthaft z. B. die Einrede des dem Indossanten mangelnden Rechts zu indossieren." Vgl. Thöl. II § 130, p. 507; Goldschmidt, System, p. 151; dazu Affolter in Z. 39, p. 398.

[3]) Vgl. aber Lehmann, zur Theorie d. WP., p. 308.; dazu Affolter in Z. 39, p. 422. Anm.

die hier in betracht kommenden Rechtssätze „wahre Rechtssätze des Sachenrechts".[1])

Es ist nun unschwer, hiernach und nach den früheren Ausführungen zu entscheiden, welches Recht durch Indossament übergeht. Es ist das Skripturrecht, und zwar immer vermittelt durch das Papier, ohne jene eigentumsähnliche oder eventuell auch unrechtmäßige Beziehung des Vormannes zum Papier. Der Dieb überkommt das Papier, ohne Eigentum daran zu erhalten, da er kein Recht darauf hat. Wer es von ihm erwirbt, erhält ebenso, wie er, das Skripturrecht, und, falls er redlich und ordnungsmäßig erwarb, auch das Eigentum daran. Dies darf nicht befremden, da eben die Grundsätze über Eigentumserwerb besonderer Art sind. Übrigens ist der Eigentumserwerb in allen Fällen insofern ein originärer, als die Skriptur sich bei jedem neuen Inhaber mit dessen Individualität verbindet, ohne die des Vormannes mit hinübergenommen zu haben, also immer findet sich ein neues Ganze, dessen Hauptfaktor aber ein konstanter Wert ist.[2])

---

[1]) So Goldschmidt in Z. 28, p. 65. Vgl. auch Gierke a. a. O. p. 259 ff.; Pappenheim, Inh. Pap. § 5.

[2]) Die etwa hier zu bringende Berücksichtigung der Wechseltheorieen scheint mir für die Zwecke dieser Darstellung nicht ratsam. Vgl. hierüber außer Goldschmidt, System, § 83a und Endemann IV 2, p. 47 ff.: insbes. die eingehende Prüfung der Theorieen bei Lehmann, Lehrb., p. 145 ff. — Nicht berücksichtigt, weil später aufgestellt, ist dort die Theorie Carlins in Z. XXXVI, die sich von Goldschmidts Theorie nur inbezug auf den Verpflichtungsgrund des Ausstellers unterscheidet. Vgl. darüber Goldschmidt in Z. XXXVI, p. 596 f. und im System. — Vgl. auch die Theorie Affolters in Z. XXXVIII, p. 469 f., ferner in Z. XXXIX. Diese Theorie ist in origineller und scharfsinniger Weise aufgestellt, indes dürfte ihre rechtliche Basis wohl schwerlich mit unseren bestehenden allgemeinen Rechtsprinzipien zu vereinigen sein. Affolter geht nämlich davon aus, daß die Wechselverpflichtung des Ausstellers mit der Ausstellung des Wechsels beginnt. Und zwar ist der Aussteller

Noch folgendem Einwand ist zu entgegnen. Da jene eigentumsähnliche oder eventuell auch unrechtmäßige Beziehung des Vormanns zum Papier bei der Begebung des Wechsels durch Indossament nicht mit übertragen wird, so könnte man wenigstens für den Fall, daß ein mala fide-Erwerber der Vormann ist, behaupten, daß der Wechsel während dieser Zeit subjektlos ist. Subjekt ist aber der letzte Eigentümer des Wechsels, der allerdings seine Qualität als solcher durch den ordnungsmäßigen gutgläubigen Erwerb seitens Dritter verliert.[1]) Auch hierin zeigt sich wiederum ein dem Skripturrechtseigenthum besonderer Endigungsgrund des Rechts.

---

zugleich, als Papiereigentümer, der erste Wechselgläubiger. „Das Geschäft des Ausstellers ist synallagmatischer Natur." Affolter glaubt diesen paradoxen Satz damit erklären zu können, daß er sagt: „Zwischen der Gläubigerschaft und der Rechtssphäre des verpflichteten Subjekts befindet sich ein Mittelglied: die Eigentumsbeziehungen. Dieses Mittelglied ist allerdings nur eine Brücke, welche zum verpflichteten Subjekt führt, aber immerhin ein Hindernis für den Eintritt der Konfusion." Ich glaube nicht, daß damit jener logische Widerspruch beseitigt ist, ganz abgesehen von der Möglichkeit einer Verpflichtung durch einseitigen Rechtsakt. Wenn ich Papiereigentümer bin, so bin ich damit auch Wechselgläubiger. Diese letztere Qualität erscheint bloß in der theoretischen Konstruktion als das posterius. In Wahrheit werde ich gleichzeitig Wechselgläubiger. Bin ich also, wenn man dies als (unerwiesene) Voraussetzung hinstellt, zugleich Wechselschuldner, so tritt in jedem Falle Konfusion ein. Vgl. auch Lehmann, Zur Theorie der Wertpap., p. 298: „Diese Theorie widerstreitet der Einheitlichkeit der Person." Im übrigen zieht Affolter überall die Konsequenzen seiner Theorie, selbst wenn sie direkt dem Gesetz widersprechen. So scheint es doch schwer mit Art. 10 ff. WO vereinbar, wenn er in Z. XXXVII, p. 483 sagt, daß der Indossant im Moment der Unterzeichnung des Indossaments verpflichtet wird, und zwar, bis zum Übergang des Wechseleigentums an einen Dritten, zunächst sich selbst.

[1]) Vgl. hierüber auch Heck in der Z. XXXVII, p. 282. — Ich verweise ferner auf die mir erst nachträglich bekannt gewordene Argumentation Affolters. Z. XXXVII, p. 477.

2. Zu welchem Schluß gelangt man hieraus auf die Natur des Indossaments? Es ist die formalgültige Bewirkung des Papierübergangs und damit des Skripturrechts. Der Einredenausschluß ist somit aus der Natur des Indossaments gar nicht erklärbar. Die Wirkung des Indossaments ist vielmehr, was oben mit Legitimation bezeichnet war. Grünhut, der zu diesem Resultat gelangt, sagt indes von seinem Standpunkt aus: „Das was also bisher meistens als die hauptsächlichste Funktion des Indossaments angesehen wurde, die Übertragung der aus dem Wechsel hervorgehenden Forderungsrechte, steht ihm gar nicht zu.“ Von den Vertragstheorieen ist dies zu verwerfen. Wie wir sehen, findet denn auch durch das Indossament ein Übergang statt, und, was die Regel, vertragsmäßig, also eine Rechtsübertragung.[1]) Die durch die Indossamentenreihe gegebene Legitimation ist die eine Basis, die andere: der rechtmäßige Erwerb des Nehmers für dessen Eigentumsrecht am Papier.

§ 6.

Es sind nun noch in einigen Punkten die Konsequenzen zu ziehen. So erhebt sich zunächst die Frage, wie das Regreßrecht des Wechselinhabers nach der oben gegebenen Konstruktion zu erklären ist. Es war oben gesagt worden, daß durch gewisse Akte, welche den unzweifelhaften Willen bekunden, die Rechte aus dem Wechsel geltend zu machen, eine Fixierung des Skripturrechts auf einen bestimmten Gläubiger insofern eintritt, als durch die Verschmelzung der wechselmäßigen Rechte mit dessen Persönlichkeit eine gesonderte Begebung der wechselmäßigen Rechte mittels des Papieres nicht mehr möglich ist. Wie ist es nun zu erklären, daß der einlösende Indossant mit dem Wechsel

[1]) Nicht vertragsmäßig, wenn das Indossament gefälscht ist, oder ein in blanko indossierter Wechsel gestohlen wird.

nicht auch die Einreden des Indossatars überkommt?[1]) Da der Wechsel ein Einlöspapier ist[2]), ist der Schuldner nur verpflichtet, gegen den Wechsel zu leisten. Nur für diesen Fall, daß der Wechsel eingelöst und ausgeantwortet wird, erhebt sich wieder die Schranke zwischen Wechselrecht und individueller Rechtssphäre, nicht bei jeder Begebung. Denn mit der Protesterhebung sagt der Protestant: Ich mache mein Recht geltend. Läßt er dann den Wechsel im Regreßwege einlösen, so hat er seinen Willen ausgeführt, seine Eigenschaft als Gläubiger ist durch solutio an ihn erloschen. Hat er dagegen den Wechsel weiter begeben, so hat er das ihm zustehende Forderungsrecht weiter begeben. Der einlösende Indossant erhält deshalb das Recht des Indossatars, nur wieder losgelöst von dessen Individualität, m. a. W. es findet eine wahre Rückübertragung statt, keineswegs erhält er damit, wie vielfach behauptet[3]), bloß die Ausübungsbefugnis zu dem Rechte, dessen Ausübung nur von einer Rechtsbedingung abhängig war.

Endlich glaube ich die Frage nach der Zulässigkeit der Simulationseinrede beim Indossament nicht übergehen zu dürfen. In der Hauptsache scheinen mir die hier in-betrachtkommenden Probleme bereits gelöst zu sein. An erster Stelle ist die berühmte, „den Wert einer Abhandlung in sich schließende“[4]) Entscheidung Goldschmidts in den Entscheidungen des ROHG. VI, p. 57 ff. zu erwähnen.

[1]) Borchardt WO. R. 136a.

[2]) So z. B. Carlin in Z. XXXVI, p. 39; dazu Goldschmidt ibid. p. 596; Gierke a. a. O. p. 264.

[3]) Vgl. vor allem Entsch. des ROHG. vom 21. VI. 78 (Bd. XXIV, p. 1 ff.). Ferner Renaud, Lehrb., p. 190: „indem ... er wieder erwirbt, hat er ... seine frühere wieder aufgelebte Forderung.“ Vgl. auch Sohm in Z. 17, S. 78, Grawein p. 42 f., Goldschmidt in Z. 28, p. 93. — A. A.: Budde p. 1, Affolter in Z. 39, p. 402, 412.

[4]) Regelsberger i. Arch. f. z. Pr. LXIII, p. 181 f.

Ihr haben sich allmählich die späteren Schriftsteller angeschlossen.[1]) Im einzelnen ist folgendes zu sagen.

Wenn vom Simulieren beim Wechsel gesprochen wird, so muß man wohl beachten,[2]) ob der Indossant mit dem Indossatar verabredet hat, ungeachtet des eigentlichen Indossaments solle das Wechseleigenthum bei ihm, dem Indossanten, verbleiben. In allen andern Fällen liegt Simulation nicht vor, also insbesondere nicht, wenn der Wechsel durch Eigentumsindossament begeben, und daneben die Abrede getroffen ist, es solle der Indossatar nur auf Rechnung des Indossanten handeln.

Im ersten, praktisch äußerst seltenen, Falle liegt deshalb Simulation vor, weil die Parteien darüber einig sind, daß das erklärte Rechtsgeschäft nur zum Scheine geschlossen ist, und nicht gelten solle. Im zweiten Falle dagegen geht die Absicht der Kontrahenten in keiner Weise auf etwas dem Erklärten Widersprechendes. Es soll, wie kontrahiert, das Eigentum am Wechsel dem Indossatar zustehen, nur handelt dieser nicht auf eigene Rechnung. Seine Rechtsstellung ist also, wie Wulff treffend bemerkt,[3]) der des Kommissionärs analog.

Die rechtliche Behandlung beider Fälle ergiebt sich aus nachstehender Argumentation.

1. Fall der echten Simulation. A begiebt durch eigentliches Indossament den Wechsel an B, verabredet aber, daß das Wechseleigentum bei ihm, dem A, verbleibt. Es ist hier zu scheiden:

a) Das Verhältnis unter den Parteien A und B. Zweifellos muß hier die Simulation, und zwar in der Form der Dolusklage, bezw. -Einrede, Berücksichtigung

[1]) Vgl. darüber die zit. Abhdl. von Wulff.

[2]) Wie dies oft nicht geschehen ist. Vgl. die bei Kohler i. d. Jahrb. f. Dogm. Bd. 16, p. 150, Zitt.

[3]) Wulff, Vollindoss. zu Ink. Zw. p. 28, 72.

finden. Wenn also z. B. B gegen A im Regreßwege Klage erheben wollte, so würde B deshalb abzuweisen sein, weil eine rechtliche Wirkung des Indossaments von beiden nicht gewollt war. Dies widerspricht durchaus nicht dem Wesen des Skripturaktes. Richtig ist zwar, daß die Nebenabrede, das Wechseleigentum solle beim Indossanten bleiben, aus der Skriptur nicht hervorgeht. Indes, ebenso richtig ist es andrerseits auch, daß zur Hervorbringung eines jeden Rechtsgeschäftes und diesem ist auch der Ausstellungsakt des Indossaments zu subsumieren — ein darauf gerichteter Wille gehört.[1]) Beim simulierten Indossament fehlt aber der Wille, eine rechtliche Wirkung hervorzubringen. Eine Eigentumsübertragung ist somit nicht zustande gekommen.

Es erhebt sich nun die weitere Frage, ob sonst ein Rechtsgeschäft dadurch entstanden ist. Um dies beantworten zu können, müßte gesehen werden, ob die Art der Verabredung ein anderes Rechtsgeschäft enthalten kann. Da nun das Eigentumsindossament ausschließlich die Uebertragung des Wechseleigentums bedeutet, so ist klar, daß ein anderes wechselrechtliches Geschäft jedenfalls nicht anzunehmen ist. Als zulässig erscheint es aber, das Vorhandensein eines zivilrechtlichen Auftrages, unter Umständen auch verbunden mit einer Vollmacht, zur Einziehung der Wechselsumme anzunehmen.[2])

b) Das Verhältnis der Simulanten zu dritten Personen. Zunächst würde man wohl geneigt sein zu sagen, daß gleicher Weise, wie dort, auch hier die Simulation Berücksichtigung finden müsse, da man nicht zugleich wollen und nicht wollen könne. Gleichwohl ist dies nicht zu-

[1]) Ist das Indossament zu Unterrichtszwecken oder im Scherz ausgestellt, so ist ebenfalls der Wille, eine rechtliche Wirkung hervorzubringen, nicht vorhanden. Die rechtliche Behandlung solcher Fälle ist — hier wie auch Dritten gegenüber — dementsprechend eine gleiche.

[2]) So Regelsberger a. a. O. p. 186.

treffend, und zwar folgt dies klar aus dem Wesen des Formalkontraktes. Es ist schon wiederholt, und auch in dieser Untersuchung, darauf hingewiesen worden, daß die Stellung des Wechselausstellers, und ebenso die des Indossanten infolge der eigentümlichen Art ihrer Verpflichtung von der anderer Schuldner abweicht. So hatte, wie wir sahen, z. B. die Vertragsofferte des Ausstellers eine größere Zirkulationsfähigkeit als in gewöhnlichen Fällen. Weiter sahen wir, daß der Stipulationsrechtsschuldner von vornherein sich in die Möglichkeit begiebt, einem größeren Kreis von Gläubigern zu schulden. Dadurch, daß er seinem Verpflichtungswillen körperlichen Ausdruck giebt, ist dieser Wille für alle ferneren Gläubiger das allein Maßgebende. Vom Standpunkte dieser Gläubiger ist es Mentalreservation, wenn der Schuldner sich auf die mit seinem Indossatar verabredete Simulation beruft. Und zwar, glaube ich, zeigt sich hier vor allem die Richtigkeit der Kohler'schen Lehre von der Mentalreservation.[1]) Den ferneren Gläubigern ist der Verpflichtungswille des Schuldners in seiner Totalität nicht offenbart worden: Der Schuldner bleibt ihnen verhaftet. Ganz unerheblich ist es begreiflich, wenn der Schuldner sich bei Ausstellung des Wechsels der Folgen seines Thuns nicht bewußt war. Wie sonst, sagt auch hier das Recht: „Ich schreibe gewissen Akten einen Rechtseffekt zu, und überlasse es Deinem freien Willen, ob Du diese Akte wählen willst oder nicht."[2]) Leicht erledigt sich auch der Einwand, daß das simulierte Indossament die Indossamentenreihe unterbreche. Ebensowenig, wie bei gefälschten Indossamenten diese Wirkung eintritt, kann dies hier der Fall sein, da der Wechselschuldner laut seiner Schulderklärung auch anderen Gläubigern, wofern sie nur den Wechsel ordnungsmäßig

[1]) In d. Jahrb. f. Dogm. XVI.

[2]) Kohler a. a. O., p. 331.

und gutgläubig erworben haben, schulden will, und zwar ganz unabhängig von dem bei der Simulation beteiligten Scheingläubiger. Dabei bleibt es auch gleichgültig, ob es etwa das erste Indossament ist, welches simuliert ist. Denn der Wechselschuldner hat zunächst, d. h. soweit es aus der Skriptur ersichtlich ist, sich verpflichten wollen; allerdings giebt der die Ausstellung begleitende „szenische Apparat“ [1]) ein anderes Bild der Sachlage. Dieser ganze Apparat war aber nur dem ersten Nehmer gegenüber entfaltet, und entfällt deshalb für alle späteren Wechselinhaber.

Das Resultat läßt sich also mit Goldschmidt[2]) in den Satz zusammenfassen: „Der Einwand der Simulation kann nur zwischen den bei der Simulation beteiligten Personen Platz greifen“.[3])

2. Begebung des Wechsels durch Eigentumsindossament zu Inkassozwecken.

Diese „unechte“ Simulation ist praktisch häufiger. Mit Recht nennt man die dabei verwandten Eigentumsindossamente „fiduziarisch“.[4]) Sie übertragen Eigentum, aber

---

[1]) Kohler a. a. O., p. 99.

[2]) In der bereits zitierten Entscheidung des ROHG. (VI, p. 61.)

[3]) Zu demselben Resultat gelangt, wie bereits gesagt, Wulff, p. 44 ff. Ich glaube aber, daß nach Goldschmidt's wie Kohler's Vorgang der schwierigen Erörterung über die Art der Ungültigkeit des simulierten Rechtsgeschäfts, ferner z. B. über den sehr problematischen Begriff der „abstrakten bona fides“ für das Endresultat wesentliche Bedeutung nicht zukommt. — Bei Wulff finden sich auch die weiteren Literaturnachweise. Ganz unzutreffend — dies sei noch bemerkt — erscheint die Begründung Werthauers bei Grünhut XIII, p. 616 für die nach ihm vorhandene Unstatthaftigkeit der Simulationseinrede: „Daher ist jede Beurteilung eines solchen Rechtsinstituts nach Grundsätzen, die dem jus aequum angehören, schon deswegen eine irregeführte.“ — Ueber die Stellung der Leipziger Wechselkonferenz zu dieser Frage vgl. Prot. (Thöl), p. 180 in Verb. mit Entsch. des ROHG. VI, p. 60 ff. —

[4]) Regelsberger a. a. O. p. 182; Affolter in Z. XXXIX, p. 397 leugnet den Eigentumsübergang. S. dagegen Goldschmidt ibid. im Zusatz p. 433.

fiduciae causa, d. h. mit Sohm: mit der Treuhändlerklausel. Der Indossatar ist also der Gläubiger, und der Indossant hat sich seines Rechtes begeben.[1]) Letzterer kann also das Papier nicht vindizieren; das ist oft übersehen worden.[2]) Ebenso unrichtig ist es, zu sagen, das Indossament wirke nach außenhin wie ein eigentliches, nach innen dagegen sei der Indossant Gläubiger. Dies wäre ein juristisches Unding. Gleichwohl hat de Jonge folgendes „Projekt" gemacht, und es zur Aufnahme als § 9a in die AWO. empfohlen: „Wird ein Wechsel durch Vollindossament übertragen, jedoch mit der vertragsmäßigen Beschränkung, daß der Indossatar lediglich als Bevollmächtigter des Indossanten besitzen soll, so hat das Indossament im Verhältnis zu Dritten die Wirkungen eines Vollindossaments, im Verhältnis zwischen Indossant und Indossatar dagegen nur die eines Prokuraindossaments." (!) [3])

Da der fiduziarische Indossatar Wechseleigentümer ist, aber nur fiduciae causa, so macht er sich eines dolus schuldig, wenn er:

a) durch Weiterbegebung seinen Auftrag überschreitet.

---

[1]) Vgl. Entsch. des RG. XVII, p. 128.

[2]) So Dernburg pr. Priv. R. II, p. 289 f. Note 7. — Dagegen Beseler a. a. O. § 247, Anm. 16.

[3]) de Jonge p. 10, 32 glaubt seine Auffassung auf einen „höheren juristischen Gesichtspunkt" stützen zu können, auf das „Gesetz der Teilung der Rechtswirkungen". Ob dieser Gesichtspunkt verwertbar ist, oder ob er hier nur allenfalls veranschaulichen kann, mag dahingestellt bleiben. Jedenfalls dürfte das „Projekt" in Fassung wie Inhalt sich kaum zur Aufnahme in die WO. eignen. — Gegen die Schrift von de Jonge wendet sich auch Ortloff in d. Bl. f. RPfl. in Thür. Bd. 36, p. 129 ff. Indessen halte ich seine Erörterungen für prinzipiell unzutreffend, da Ortloff offenbar den Unterschied von simuliertem und fiduziarischem Indossament konfundiert. Vgl. insbes. p. 140 f.

Ueberhaupt wendet sich Ortloff gegen die Unstatthaftigkeit des simulierten Indossaments; dies steht aber hier gar nicht in Frage.

Hier ist unzweifelhaft eine Dolusklage, bezw. -Einrede gegen ihn begründet.[1])

b) Der Fall kann aber auch so liegen: dem Schuldner C stehen gegen A Einreden zu. Um diese abzuschneiden, indossiert A fiduziarisch an B. Zunächst ist daran festzuhalten, daß A sich eines Dolus schuldig macht. Dies ist vielfach geleugnet worden. Mit Unrecht. Man hat gesagt, hier komme der Satz in Anwendung: qui jure suo utitur, neminem laedit.[2]) Doch darin dürfte eine petitio principii liegen. Darum handelt es sich eben, ob dem A das jus zusteht oder nicht.

Der Art. 82 WO. giebt dem Schuldner das Recht, Einreden vorzubringen, die ihm gegen den Präsentanten persönlich zustehen. Ich glaube nun, daß jedes Mittel, das der Wechselinhaber anwendet, um diesem Recht des Schuldners entgegenzuarbeiten, ein widerrechtliches ist. Nun steht zwar dem Wechselinhaber nach Art. 10 WO. andrerseits das Recht zu, den Wechsel weiter zu übertragen. Daß aber Art. 10 WO. dem Art. 82 derogieren sollte, den Beweis darf man wohl von der gegnerischen Ansicht verlangen. Im übrigen ist es nicht erheblich, ob der Wechselinhaber, welcher den Wechsel fiduziarisch weiter indossiert, überhaupt kein Recht hatte, z. B. er ist Dieb, Fälscher, oder ob er ein mangelhaftes Recht hatte. In beiden Fällen will er auf einem Umweg Leistungen vom Wechselschuldner erzwingen, die ihm rechtlich nicht zustehen.

Nehmen wir so einen dolus des Indossanten an, so ist weiter zu sehen, wie weit daran der Indossatar beteiligt sein kann, d. h. in welchen Fällen der Schuldner gegen

[1]) Jolly in Siebenhaars Arch. V, p. 72. — Ueber den sonst noch möglichen Fall des alleinigen dolus des Indossatars: S. Wulff p. 99.

[2]) So z. B. Werthauer a. a. O. p. 640 ff.; Seuff. Arch. XXII, Nr. 153. Auch Laband in seinen Vorlesungen aus diesem Gesichtspunkt. S. dagegen Wulff p. 97.

ihn die exceptio doli vorbringen kann. Wußte der Indossatar um die Einreden, die gegen seinen Indossanten bestanden, dann ist er particeps fraudis. Er ist dann bloßes Werkzeug, mit dessen Hilfe sich der Indossant einen rechtswidrigen Vermögensvorteil verschafft. Vorausgesetzt ist aber immer, daß der Indossatar von der Begründetheit der gegen seinen Indossanten bestehenden Einreden überzeugt war.

Wie ist es ferner, wenn der Indossatar bis zum Prozeß gutgläubig ist und nun erst von der Einrede Kenntnis erhält? Man hat hier eine exceptio doli nicht zulassen wollen, doch dürfte das wohl nicht begründet sein. Es kann nicht wohl einen Unterschied begründen, wann der Indossatar in malam fidem versetzt wurde. Anders wäre es, wenn der Indossatar ein eigenes Interesse an der Geltendmachung der Wechselforderung hätte. Hier würde der dolus seines Vormanns ebenso unberücksichtigt bleiben wie der anderer Vormänner. Dadurch, daß der (nicht fiduziarische) Indossatar gutgläubig und ordnungsmäßig den Wechsel erworben hat, ist er Eigentümer geworden. Die nachträgliche Kenntnis des Nichtrechts seines Vormanns kann ihm nicht schaden, da hiervon sein Recht in keiner Weise abhängt. Dagegen beim fiduziarischen Indossament ist der Indossatar zwar auch Wechseleigentümer geworden, aber nur fiduciae causa, d. h. dem wirtschaftlichen Resultat nach ist er nur die Hand des unredlichen Indossanten. Der aber, welcher eine Leistung an einen dritten erzwingt, welche diesem rechtlich nicht gebührt, handelt gleichfalls unredlich, auch wenn er von den Intentionen seines Indossanten erst im Laufe des Prozesses Kenntnis erhält. Hierbei bleibt es ohne Belang, ob der Indossatar selbst sein Verhältnis zum Indossanten aufdeckt, oder nicht; dies käme bestenfalls bei der Beweisfrage inbetracht. In beiden Fällen bleibt der fiduziarische Indossatar Wechsel-

eigentümer und damit Wechselgläubiger; seines Rechtes als solchen begiebt er sich durch die Aufdeckung seines Verhältnisses zum Indossanten an sich nicht. Die Unredlichkeit des Indossatars liegt in solchen Fällen in der Anstellung der Klage, bezw. deren weiterer Verfolgung, charakterisiert sich somit als dolus generalis.[1])

§ 7.

Ist so die Natur des Vollindossaments im wesentlichen, wie ich hoffe, gekennzeichnet, so ist es nun meine Aufgabe,

---

[1]) Vgl. insbes. Kohler a. a. O. p. 150 f.; ferner p. 134 f.; dazu Römer in Z. XX, p. 73 f., v. Gröning i. Arch. f. ziv. Prax. XLIV, p. 376 Nr. 2, Goldschmidt in Z. VIII, p. 326 Nr. 4, Regelsberger a. a. O., Entsch. d. RG. IV, p. 100. XI, p. 4, 9 ff. (A. M. ROHG. XI, Nr. 40 und die p. 112 Zitt.). Vgl. auch Engländer i. Arch. f. dtsch WR. NF. V, p. 29, insbes. die l. 2, § 5 D. 44, 4 cit., wenngleich im übrigen der p. 28 ff. gebrauchte Ausdruck „Mißbrauch des formellen Rechts" nicht unbedenklich erscheint, nicht minder die Schlußfolgerung auf p. 31. — Eine ganz besondere Ansicht hat Davidsohn bei Gruchot XVIII, p. 7 ff. Nach ihm ist die Frage nach der Statthaftigkeit der Einrede des Prokuraindossaments zu bejahen wegen der „Inferiorität des formellen Rechts gegenüber dem materiellen" (p. 7). Welches Recht nämlich bei der gegebenen Kollision des materiellen und formellen Rechts den Vorzug verdiene, entscheide das Recht, dem beide unterworfen seien. Dies sei aber das gemeine Recht. Die streitige Einrede der Simulation will D., da die exceptio doli zur Verfügung stände, auf sich beruhen lassen (p. 11). Unter formellem Recht versteht Davidsohn hier das Wechselrecht, unter dem materiellen Recht das gemeine Privatrecht. Gegen diesen Gegensatz allein richtet sich Werthauers Polemik, a. a. O. p. 61, trifft somit die Sache nicht. D. verweist nun die Erledigung der Controverse in das materielle Recht. Dieser Fehler enthebt uns allerdings, wie Wulff treffend und m. E. zuerst bemerkt hat — p. 59. Anm. 1 — einer weiteren Besprechung. — Nach Wulff übrigens kommt es darauf nicht an, ob der Indossatar in eigenem Interesse klagt, oder ihm bloß fiduciae causa indossiert ist. In beiden Fällen kann nach Wulff dem erst nachträglich von dem dolus seines Vormanns in Kenntnis gesetzten Indossatar die exc. doli generalis nicht entgegengesetzt werden: a. a. O. p. 105 ff.

auf der so gewonnenen Basis das Wesen des Blankoindossaments zu untersuchen.

Daß das Blankoindossament eine besondere Art des Vollindossaments sei und mit ihm daher alle Rechtswirkungen teile, ist oft zu Unrecht bestritten worden.[1])

Nach unserm geltenden Recht läßt sich aber kein Beleg dafür ermitteln, daß nicht auch durch das Blankoindossament „alle Rechte aus dem Wechsel auf den Indossatar" übergingen. Im Gegenteil: Art. 12 WO. sagt ausdrücklich: Ein Indossament ist gültig, wenn der Indossant auch nur seinen Namen oder seine Firma auf die Rückseite des Wechsels oder der Kopie oder auf die Allonge schreibt. So Art. 12 WO. Unmittelbar ihm voraus gehen die Bestimmungen über das Vollindossament im Art. 10, 11. Es ist somit klar, daß „gültig" im Sinn des Art. 10 WO. gemeint ist. Daraus folgt insbesondere, daß auch einem fiduziarischen Blankoindossatar die Einrede des Prokuraindossaments nicht entgegengehalten werden kann;[2]) daß ferner das Blankoindossament nicht eine bloße Vertragsofferte ist,[3]) daß durch das Blankoindossament sofort ein perfekter Vertrag zustande kommt; daß deshalb der Blankoindossatar vollberechtigter und einziger Gläubiger ist.

Letzteres ist bestritten worden; so sagt Pappenheim[4]),

[1]) Kuntze bei Siebenhaar XI, p. 149: „aber ein Inhaberpapier ist darum das Blankopapier ebensowenig, wie es ein Ordrepapier ist." Ähnlich Pappenheim, Inh. Pap., p. 75. Vgl. auch Anm. 221. — Anders Jolly a. a. O. p. 71: Die Wirkungen eines Blankoindossaments sind grundsätzlich von denen eines ausgefüllten gar nicht verschieden. Brunner a. a. O. p. 193: „für die Vindikation des in blanco indossierten Papiers ist nicht Art. 307 HGB., sondern Art. 74 WO. maßgebend." — Ebenso Werthauer a. a. O. p. 619 Anm. 638; Thöl II, § 127, 3a., Ladenburg in Z. V, p. 429; Hartman, Lehrb., p. 304 u. a. m.

[2]) Vgl. Jolly a. a. O. p. 75.

[3]) So Sohm in Z. XVII, p. 70; ROHG. XIII, p. 300.

[4]) Pappenheim, Inh. Pap., p. 75. Vgl. dagegen Thöl II, p. 484 Anm. 16.

„der Indossant will es dem zur Zeit noch unbestimmten Indossatar selbst überlassen, die Urkunde zu vervollständigen. Bis dies geschieht, bleibt der Indossant Gläubiger. Nur ist er der von ihm selbst gewollten Eventualität ausgesetzt, daß der Inhaber des Papieres sich durch eine seinem Belieben überlassene Handlung zum Gläubiger an Stelle des Indossanten macht. Dies sind Ausfüllung, Klageerhebung, Protesterhebung." Kuntze ferner nennt [1]) das Blankoindossament ein „suspendiertes Vollindossament". Der einzige Grund, den er hierfür anführt, ist, daß das Blankoindossament solange unvollendet sei, „bis dem skripturmäßigen Veräußerer (Indossanten) ein skripturmäßiger Erwerber gegenübertritt". Dann müßte es beim Inhaberpapier, das Kuntze doch wohl auch als Skripturrechtspapier ansieht, überhaupt keinen Gläubiger geben. Kuntze übersieht eben, daß wir beim Blankoindossament eine Kumulation von Ordre- und Inhaberklausel haben (im Einzelnen sub. 2). Damit dürfte sich denn auch die von Grünhut p. 98 zur weiteren Begründung jener Ansicht angeführte „Theorie der Pendenz" erledigen.

Des weiteren ist noch zu sagen: Nach jener Ansicht müßte es einer besonderen Handlung des Indossatars bedürfen, um sich zum Gläubiger zu machen. Würde also inzwischen der Aussteller willensunfähig, so wäre dem Indossatar die Möglichkeit, Gläubiger zu werden, benommen.[2]) Aber auch sonst ist jene Annahme nicht begründet. Zunächst für den Fall nicht, daß ein Vollindossatar den Wechsel durch ein Blankogiro begiebt. Auf der Rückseite des Wechsels heißt es dann: Für mich an . . . . (folgt die Unterschrift) NN. oder bloß NN. Hieraus und aus dem Wesen des abstrakten Formalvertrags folgt, daß der Indossant

[1]) Kuntze, Inh. Pap., p. 454. — Im Anschluß an Kuntze: Grünhut p. 103.

[2]) Jolly in der Krit. Viert.-Jahrsschr. II, p. 559 ff.

eben aufgehört hat, Gläubiger zu sein.[1]) Aber auch für den Fall, daß ein Blankoindossatar, ohne seinen Namen urkundlich zu machen, mittels des alten Blankoindossaments den Wechsel weiter begab, ist jene Annahme nicht zu halten. Dies folgt aus dem Rechtstitel, auf Grund dessen der Indossatar Gläubiger ist. Beim Vollindossament ist erforderlich eine ununterbrochene bis auf ihn herabgehende Reihe von Indossamenten;[2]) beim Blankoindossament, und das folgt aus der Natur der Sache, nur eine ununterbrochene Reihe bis zum Blankoindossament, von da an genügt der Besitz des Papiers. Dies natürlich nur zur Legitimation. Die Präsumtion des auf Grund eines derartigen Besitzes bestehenden Gläubigerrechts kann widerlegt werden, z. B. durch den Beweis des nicht durch Begebung erlangten Besitzes.[3])

2. Worin besteht demnach die Besonderheit des Blankoindossaments? In dem geringeren Legitimationserfordernis oder, was dasselbe ist, in der Kumulierung der Inhaber- mit der Ordreklausel.[4]) Das Blankoindossament ist, seinem Inhalt nach, die Ordre, an den Inhaber oder an Ordre zu leisten; es ist Inhaberklausel mit dem Vorbehalt des Vollindossaments.

3. Im übrigen aber ist es perfektes Indossament. Die Gegner dieser Ansicht[5]) beriefen sich auf das „unbefangene Urteil". Es ist aber fraglich, ob das Blankoindossament „jedem Unbefangenen" als etwas Unvoll-

[1]) So auch Jolly a. a. O. p. 560. „in den Inhaber- oder Ordrepapieren haben wir aber nicht mehrere voraussetzungsweise nebeneinander Berechtigte . . . . vielmehr erscheint in jedem einzelnen Augenblick der damalige Besitzer als der einzig Berechtigte."

[2]) Art. 36 WO.

[3]) Borchardt. WO. R. 180b.

[4]) Brunner, a. a. O. p. 94. Nicht genau Jolly i. Arch. p. 69.

[5]) Vgl. S. 45 Anm. 1, außerdem Martin im N. Archiv II, Grünhut p. 97.

ständiges erscheint. Wäre dies auch der Fall, so ist das nicht beweisend, zumal, da von gegnerischer Seite zugegeben wird, daß die angebliche Unvollständigkeit durch Klage 2c. getilgt wird.[1]) Wird aber unter Unvollständigkeit bloß die äußere Erscheinung verstanden, während das Blankoindossament sachlich wie ein vollständiges wirkt, da z. B. zur Klageerhebung es nicht etwa einer Ausfüllung desselben bedarf,[2]) so dürfte diese Eigenschaft des Blankoindossaments als eines unvollständigen kein juristisch-verwertbares Moment abgeben.

4. Wie ist es aber zu erklären, daß, obwohl, wie wir sahen, durch das Blankoindossament sofort ein Vertrag mit dem ersten Blankoindossatar zustande kommt, es möglich ist, daß dieser erste mittels desselben Blankoindossaments den Wechsel weiter begeben kann, der Wechsel so durch eine Reihe ungenannter Indossatare geht, bis er endlich ausgefüllt wird? Die Antwort ergiebt sich aus dem sub 2 Gesagten: Das Blankoindossament ist die Inhaberklausel mit dem Vorbehalt des Indossaments. Der Blankoindossant sagt zum ersten Nehmer: ich übertrage und garantiere Dir und Deiner Ordre oder dem Inhaber.[3]) Der Indossatar hat also die Möglichkeit, den Wechsel durch Vollindossament weiter zu übertragen, oder so, als wäre er ein Inhaberpapier.

a) Thut er das erstere, so hat das Blankoindossament seinen Lauf beendet; es hat dieselbe Verwendung wie das einfache Vollindossament gefunden. Der Indossatar hatte

[1]) So Pappenheim, Inh.-Pap.; vgl. dazu Treitschke, Handb., § 230; Kuntze bei Siebenhaar Arch. XI, p. 149.

[2]) So auch Rehbein, Comment., p. 33 (Art. 9—17 Nr. 6).

[3]) Vgl. darüber Thöl II, § 127 Anm. 4. — Nach Grünhut (p. 98) ist der Präsentant, also der Inhaber eines nicht ausgefüllten Blankoindossaments nicht als Inhaber, sondern als Indossatar forderungsberechtigt. Vgl. hierüber wie über die Präzisierung der Grundlagen des Rechtes als Inhaber: § 9 a. E. § 10.

ja die ihm alternativ zustehende Ordreklausel gewählt. Dieser Fall liegt aber nur dann vor, wenn der Indossatar das Blankoindossament ausfüllte.[1])

b) Thut er das nicht, so stellt Art. 36 WO. die Rechtsvermutung auf, daß der Aussteller des auf das unausgefüllte Blankoindossament folgenden Vollindossaments den Wechsel durch das Blankoindossament erworben hat. Es sind hier zwei Fälle zu unterscheiden:

α) Der Indossatar füllt zwar das Blankoindossament nicht aus, begiebt aber durch neues Indossament. Praktisch hat dann ein solches Blankoindossament keine andere Benutzung gefunden, wie ein volles Indossament. Theoretisch[2]) ist ein bedeutsamer Unterschied zu konstatieren. Da der Blankoindossant sagte: ich begebe den Wechsel Dir oder dem Inhaber, so macht jetzt der Indossatar von der letzteren Befugnis Gebrauch, und bezeichnet sich als Inhaber. Als solcher[3]) ist er, wie sonst ein Indossatar, legitimiert, den Wechsel weiter zu begeben, wieder an Inhaber oder an Ordre. Das letztere thut er. Natürlich wird so sein Name urkundlich festgestellt.

β. Der Indossatar begiebt weiter an Inhaber. Was ist der Inhalt dieses Begebungsvertrages? Etwa derselbe, wie bei der ersten Begebung durch Blankoindossament? Garantiert und überträgt der Indossatar, oder, wenn nicht, liegt nur eine Zession vor? Keins von beiden. Wenn der Blankoindossatar auf Grund des alten Indossaments weiter begiebt, so verspricht er gar nichts, er überträgt nur die

[1]) Anders liegt es, wenn er das Blankoindossament zwar zur Weiterbegebung benutzte, es aber nicht ausfüllte: S. unten sub b α.

[2]) Die Hauptfrage übrigens, ob die einzelnen Begebungen auf Grund eines Blankoindossaments wirkliche Verträge sind, hat, wenigstens von meinem Standpunkte aus, § 10, eminent praktische Bedeutung.

[3]) Nicht als Indossatar. Kuntze Inh.-Pap. und Arch. cit. p. 149 läßt den Inhaber nur „de facto“ Gläubiger sein, nicht „de jure“. (?).

Rechte aus dem Wechsel. Er kann gar nichts versprechen, da nur der in ordnungsmäßig schriftlicher Form ausgedrückte Wille rechtlich relevanter Wille ist. So kann der Wechsel durch unzählige Inhaber weiter begeben werden. Wird dann endlich wieder ein Indossament auf den Wechsel gesetzt, so hat das dieselbe Bedeutung wie sub α. Der Inhaber als solcher indossiert weiter. Weder in dem Falle sub α noch sub β kann man sagen, wenigstens streng genommen, daß der Blankoindossant einen Indossatar habe. Trotzdem haftet er, wenn er nicht seine Haftung durch die Klausel ‚ohne obligo' ausgeschlossen hatte. Denn er versprach dem ersten Nehmer und dessen Ordre oder überhaupt dem Inhaber zu haften. Von seinem Standpunkt aus ist also der in blanco indossierte Wechsel ein Inhaberpapier. Man könnte somit solche Wechsel relative Inhaberpapiere nennen. Es würde deshalb auch etwas Widersinniges enthalten, wollte der Indossant durch die Klausel ‚nicht an Ordre' nur dem ersten Nehmer haften. Denn wenn der Indossant ausdrücklich auch dem bloßen Inhaber haften will, so kann er nicht auch dem ersten Nehmer allein haften wollen. Ungenau ist es deshalb auch, zu sagen: Der Blankoindossatar kann durch das alte Blankoindossament weiter indossieren. Eine Indossierung findet dann gar nicht statt, sondern lediglich eine Begebung mit der Inhaberklausel.

Nach dem Gesagten scheint es, als ob in den sub β behandelten Fällen alle Inhaber, die auf Grund des alten Blankoindossaments weiter begaben,[1]) notwendig ungenannt sein müßten, und an sich in den Konnex überhaupt nicht eintreten könnten. Dem Wesen des Blankoindossaments an sich widerspräche es indes gar nicht, daß jemand bloß Inhaber des Wechsels wäre, und doch urkundlich feststeht, so z. B. im Protest m. Z. Man hat dagegen vorgebracht,

[1]) In Ermangelung eines genaueren Ausdrucks wird man den Sprachgebrauch der WO. beibehalten.

daß ein Blankoindossament durch den Protest m. Z. verbraucht würde.[1]) Wäre es aber richtig, daß der Protest m. Z. das Vorprotest-Blanko-Indossament verbraucht, so würde konsequenterweise überhaupt nur Eine Begebung möglich sein. Man müßte denn in dem Hingeben des Blankoindossaments bloße Vertragsanträge sehen. Diese Annahme aber wäre mit dem Gesetz nicht zu vereinen. Daß ein Vor-Protest-Blankoindossament nach der Protesterhebung m. Z. nicht mehr lebensfähig ist, beruht auf einem andern Grunde.

Ist nun ein neues Indossament hinter das Blankoindossament gesetzt worden, und sieht man so auf die Reihe der ungenannten Inhaber zurück, so erscheinen diese lediglich als Transportmittel, als Boten,[2]) welche die Rechte aus dem Wechsel nur übermittelten, sonst aber in keine Beziehung zum Aussteller, den Indossanten u. s. w. getreten sind.

Daraus folgt, daß für sie auf Grund der Thatsache, daß sie den Wechsel einmal als Inhaber besaßen, weder Recht noch Pflicht begründet werden kann. Wenn z. B. A., der den Wechsel früher so besaß, ihn einlöst, erhält er seinerseits keine Regreßrechte.[3]) Auch die bloße urkundliche Kennzeichnung eines Inhabers macht denselben noch nicht regreßpflichtig, z. B. durch die seitens eines Inhabers erfolgte Protesterhebung mangels Sicherheit.

5. Endlich ist noch ein Punkt zu erwähnen, der freilich zunächst gegen die hier aufgestellte Ansicht zu sprechen scheint, und der trotzdem von gegnerischer Seite, soweit mir bekannt ist, nicht dementsprechend herangezogen und betont

[1]) Über Entsch. des RG. v. 8. VII. 1880: § 9.

[2]) Goldschmidt in Z. XXVIII, p. 112. Vgl. auch Rehbein Kommentar, p. 33 Nr. 9.

[3]) Martin i. R. Arch. II, p. 387 ff. a. M. Darüber Rießer ibid. III.

wird. Es ist das dem Wechselinhaber nach Art. 13 WO. zustehende Recht, die auf dem Wechsel befindlichen Blankoindossamente auszufüllen. Macht er nun von diesem Recht Gebrauch, so scheint er allerdings als Indossatar den Wechsel gehabt zu haben, nicht als Inhaber.

In anbetracht des Skripturrechtsprinzips wird man denn auch nicht umhin können, den Ausfüller schlechthin als Indossatar desjenigen zu bezeichnen, der auf dem Wechsel als sein Vormann erscheint, mögen immerhin noch so viele den Wechsel als Inhaber besessen haben. Es fragt sich eben nur, ob diese Annahme nicht der oben aufgestellten Behauptung widerstreitet, nämlich, daß auch die einzelnen Zwischenmänner Gläubiger waren, daß also nicht erst der Ausfüller den vom Blankoindossamentsaussteller gemachten Vertragsantrag akzeptiert.

Wie wir sahen, hatte der erste Nachmann des Blankoindossanten zufolge der mit der Ordreklausel kumulierten Inhaberklausel die Möglichkeit, entweder als Vollindossatar auf dem Wechsel zu fungieren oder als Inhaber, oder in den Wechselnexus überhaupt nicht einzutreten. Im letzteren Falle begab er den Wechsel weiter und war also rechtlich wie der Eigentümer eines Inhaberpapiers gestellt, der dies weiterbegeben hat. Seine Nachmänner befanden sich aber wiederum in derselben Lage, wie er vorher. Das ist der hier vor allem zu gravierende Gesichtspunkt. Der Grund ergiebt sich unmittelbar aus der Kumulation jener beiden Klauseln. Denn die einzelnen Gläubiger beim Inhaberpapier sind als solche einander völlig gleichwertige, indifferente Größen (und zwar hier noch in einem anderen, absoluten Sinn wie oben p. 24 zu Anm. 1). Wenn nun auch, worauf ich unten zurückkomme, die Stellung der Inhaber des mit Blankoindossament begebenen Wechsels nicht ihnen gleicht, so kommt sie doch hierin völlig mit ihnen überein. Jeder weitere Inhaber kann also wieder als Indossatar oder als Inhaber fungieren.

Will nun einer von ihnen den Wechsel mit neuem Indossament begeben, und zwar nach Ausfüllung seines Indossaments, so ändert er die Rechtsstellung der ungenannten Voreigentümer des Wechsels in keiner Weise. Sie sind Wechselgläubiger gewesen als Inhaber, er ist es als Indossatar. Diese Konsequenz war mit der Erteilung des Blankoindossaments gewollt, und geht auch, wie ich glaube, ohne weiteres aus seiner Natur, wie sie oben dargelegt ist, hervor. Genau ebenso erklärt sich das Recht des auf Grund eines Blankoindossaments legitimierten Wechselinhabers, die etwa sonst noch auf dem Wechsel befindlichen Blankoindossamente auszufüllen. Auch damit tangiert er ebensowenig Rechte früherer Inhaber, sei es genannter oder ungenannter. Diese letzteren haben dadurch, daß sie die Indossamente nicht ausfüllten, den Willen kund gegeben, die Gläubigerrolle wie beim Inhaberpapier zu haben. Der letzte von ihnen aber, welcher den Wechsel als Inhaber, d. h. ohne das Blankoindossament auszufüllen, mit neuem Indossament weiter begab, hat als Aussteller anderen garantiert; ferner hat ihm als Inhaber der Aussteller des Blankoindossaments garantiert. Für seine Rechtsstellung ist es also unerheblich, wenn er die genannten Rechte und Pflichten hat als Inhaber oder als Aussteller. Um dem Wechseleigentümer die Möglichkeit zu geben, zu verhindern, daß ein späterer Nehmer das alte Blankoindossament wieder benutze, indem er die nachfolgenden Indossamente ausstreicht, also lediglich aus Zweckmäßigkeitsrücksichten, wurde jedem Wechselinhaber das Recht gegeben, auch die sonstigen Blankoindossamente auszufüllen.[1])

§ 8.

Der Blankoindossatar ist also gewissermaßen halb Indossatar halb Inhaber. Er ist insofern wie ein Vollindossatar

[1]) So auch die Protokolle: vgl. p. 26.

gestellt, als zur Legitimation die vor dem Blankoindossament befindliche Indossamentenreihe ohne Lücke sein muß; insofern Inhaber, als, sobald jenes erfüllt ist, die bloße Innehabung legitimiert. Es ist darum nicht genau, zu sagen, daß derjenige, der auf Grund eines Blankoindossaments sein Recht geltend macht, dies als Indossatar thue,[1]) da die bloße Innehabung einerseits, die ordnungsmäßigen Vorindossamente andrerseits gegeben sein müssen.[2]) Diese Doppelnatur tritt deutlich hervor, wenn man das in blanco indossierte Papier mit dem Inhaberpapier vergleicht.

Da das Inhaberpapier eine Urkunde über ein Skripturrecht ist, so gelten auch für dieses alle zu Anfang erörterten Grundsätze über das Wesen der Skripturrechtspapiere.[3]) Außer den bereits beiläufig angedeuteten Ähnlichkeiten ist etwa noch Folgendes zu erwähnen:

1. Bei der Weiterbegebung eines Inhaberpapiers wird lediglich ein Recht übertragen; ebenso ist beim in blanco indossierten Wechsel eine Weiterbegebung ohne das naturale des Garantieversprechens möglich. Dies ist genauer zu präzisieren. Man kann nicht schlechthin sagen: weder beim Inhaberpapier noch beim Blankoindossament besteht Garantiepflicht. Nur dann besteht beim Blankoindossament eine solche nicht, wenn der Nehmer des Blankoindossaments die Inhaberklausel wählte, und dann auch nur für denjenigen nicht, welcher als Inhaber weiter begab, nicht etwa auch für den Aussteller des Blankoindossaments.[4])

---

[1]) So Pappenheim, Inh. Pap., p. 73. — Etwas mystisch Werthhauer a. a. O. p. 619: „aus dem Besitze schießt nur die faktische Möglichkeit der Geltendmachung, aus dem Indossament sein Recht hervor." — Vgl. auch Grünhut p. 98.

[2]) Ähnlich Kuntze in Z. VI, p. 34.: „Besitz und Indossament zusammengenommen geben dem Nehmer sein Forderungsrecht."

[3]) Vgl. Randa, Eigent.R., p. 315.

[4]) Rießer im N. Arch. III, p. 65, 67.

2. Bezüglich des dem Erwerb zu Grunde liegenden Rechtsgeschäfts besteht bei beiden Übereinstimmung. Dies wurde bestritten,[1]) indem man geltend machte, daß nach Art. 306 ff. HGB. zum Übergang der Rechte aus dem Inhaberpapier erforderlich sei ein Veräußerungsgeschäft, d. h. ein entgeltliches; daß also lukrativer Erwerb eines Inhaberpapiers keine Gläubigerrechte begründe.

Nach der überwiegenden Ansicht[2]) indes fehlt für beide das Erfordernis des entgeltlichen Geschäfts, da „Veräußerung" hier im weitesten Sinne aufzufassen ist. Dieser Ansicht dürfte in der That beizutreten sein; und zwar einmal deshalb, weil die Veräußerung anerkanntermaßen in ihrem weitesten Sinne „jede positive oder negative Handlung, wodurch man ein Recht aufgiebt," bezeichnet.[3]) Andrerseits aber läßt sich für den Satz, daß ein Inhaberpapier nur oneros erworben werden könne, ein innerer Grund nicht beibringen.[4])

Endlich glaube ich hier noch eine von Goldschmidt in Band IX seiner Zeitschrift p. 66 aufgestellte Behauptung nicht übergehen zu dürfen. Er sagt: „Dagegen ist der Erwerb des redlichen Besitzers für bewegliche Sachen in höherem Grade erschwert, teils erleichtert gegen den Erwerb von Ordrepapieren. Für die letzteren genügt die äußere Legitimation, wenn auch nur durch Blankoindossament, ohne Rücksicht auf den Grund des Erwerbs. Für Inhaberpapiere genügt zwar schon der bloße Besitz, jedoch muß derselbe auf Veräußerung . . . . und Übergabe beruhen."

Aus mehr als einem Grunde kann ich annehmen, daß Goldschmidt hier unter „Veräußerung" nicht etwa

[1]) So Wolff in Z. VII, Dernburg pr. PrR. I, p. 463.

[2]) Brunner a. a. O. p. 207, Pappenheim, Inh.Pap., p. 46 ff., Fellner p. 46, Puchelt, Comm. II, p. 129, unentschieden Hahn p. 151, Anschütz p. 161.

[3]) Weiske RL. XII, unter „Veräußerung" p. 96 ff.

[4]) So Fellner a. a. O.

ein oneroses Geschäft versteht, im übrigen aber ist es mir zweifelhaft, in welchem Sinne jener Satz aufgefaßt sein will. Randa bemerkt hierzu:[1]) „Die Behauptung G.'s, daß ein weiterer Unterschied auch darauf beruht, daß bei Ordrepapieren der Grund des Erwerbs gleichgültig sei, bei Inhaberpapieren aber auf Veräußerung und Übergabe beruhen muß, ist wohl nicht richtig. Denn auch das Indossament setzt Veräußerung und Übergabe voraus. Artt. 9, 10, 14 ff., 36, 39 W.-O., welche durchweg auf die Inhabung des Indossatars Gewicht legen, also die Übergabe voraussetzen."

Begreiflich kann nur von der Übergabe die Rede sein, welche von seiten des vorletzten Inhabers auf den letzten und jetzigen Inhaber vorgenommen ist. Denn darüber, daß ein noch überhaupt nicht in Umlauf gesetztes Wertpapier, laute es nun an Ordre oder auf den Inhaber, Rechtswirkungen nicht erzeugen kann, besteht zwischen den Vertretern der Vertragstheorie kein Streit.[2]) Andrerseits kann eine „Übergabe" an vorangehende Inhaber, sofern sie nicht die vorletzten sind, nicht in Frage stehen, da dies, gleichfalls anerkanntermaßen, für das Recht des letzten Inhabers bei beiden Papieren unerheblich ist. Freilich würde wohl auch in dem Falle, daß dem Inhaber eines Wechsels, auf den er ein Blankoindossament gesetzt hat, gegen seinen Willen der Wechsel abhanden kommt, und dieser nun, nachdem er durch verschiedene Hände gelaufen

[1]) Randa, Eigentum, p. 315, Anm. 45.

[2]) Thöl I, p. 673. (es liegt ein Juristenrecht als ein Volksrecht durch Vertretung vor) bezgl. der Entsch. d. ROHG. XVII, p. 155. — Vgl. darüber auch Goldschmidt in Z. XXIII, p. 307, ferner in Z. XXVIII, p. 106, in Z. XXXVI, p. 127 ff; Brunner a. a. O. p. 166; Gierke in Z. 29, p. 258; Fellner p. 18, Vhdl. des 16. dtsch. Jur.Tages II; A. M. sind RG. II, p. 7; Carlin in Z. 36, p. 17; bei Grünhut XVIII, p. 770; Randa p. 316; Stobbe III, p. 215 u. a. m.

ist, endlich an einen gutgläubigen Dritten gelangt, der letztere Wechseleigentümer werden. Füllt er nun das Blankoindossament aus, so ist er skripturrechtlich der Indossatar jenes Ausstellers, ohne von ihm den Wechsel durch Veräußerung und Übergabe erhalten zu haben. Denn er war bona fide, und hat den Wechsel ordnungsmäßig, d. h. auf Grund eines Blankoindossaments erhalten. Der Aussteller des Blankoindossaments kann allerdings hierdurch nicht verpflichtet werden, da er ein Garantieversprechen nicht abgegeben hat. Wohl aber begründen bona fides und ordnungsmäßiger Erwerb des Dritten sein Wechseleigentum. Es ist daher wohl nicht zutreffend, wenn Rehbein sagt,[1]) daß „das legitimierende Indossament ein gültiges sein, d. h. auf der Begebung beruhen muß". Diesen Fall dürfte Goldschmidt wohl nicht gemeint haben.

Abgesehen hiervon aber könnte ich mir keine Möglichkeit denken, wonach der Inhaber eines Wechsels gutgläubig den Wechsel erhalten hat, ohne daß er ihm vom vorigen Inhaber übergeben worden ist. Randas Bemerkung scheint mir deshalb die Sache nicht zu treffen. Denn er will beweisen, daß der Indossatar in den Besitz des Wechsels gesetzt sein muß.[2]) Daß dies erforderlich, wird indes von Goldschmidt a. a. O., soweit ersichtlich, nicht bestritten.

Diesen Übereinstimmungen steht eine wichtige Abweichung gegenüber.

Wie schon oben angedeutet, ist bei beiden die Legitimation eine verschiedene. Beim Inhaberpapier genügt der bloße Besitz. Hierzu muß beim Blankoindossament noch die bis auf dasselbe ununterbrochen heruntergehende Reihe von Vorindossamenten kommen. Der Blankoindossatar macht

[1]) Comment. Artt. 36—40. Nr. 3.

[2]) a. a. O. „auf die Inhabung . . . Gewicht legen".

sein Recht nicht geltend auf Grund des Besitzes, aber auch nicht als Indossatar. Letzteres nur in dem Falle, wie erwähnt, daß er das Blankoindossament ausfüllte. In allen andern Fällen ist er legitimiert 1. als Inhaber und 2. weil die vorausgehenden Indossamente lückenlos sind.[1])

Zusatz.

Unrichtig ist es dagegen, wollte man sagen, die Hauptschuld beruhe beim Wechsel, also auch beim in blanco indossierten Wechsel, auf einseitigem Rechtsakt, beim Inhaberpapier dagegen auf Vertrag[2]). Nun kann ich zwar nicht

[1]) So Goldschmidt in Z. IX, p. 64; derſ. Lucca-Pistoja-Aktienstreit, Nachtrag, p. 47. Hartmann, Lehrb., p. 284; derſ. bei Löhr, ED., p. 341. Laband in Z. XVII, p. 342. Beseler, § 247; Gierke in Z. XXIX, p. 265; Brunner, p. 193; Pappenheim, Inh. Pap., p. 73 ff. Anm. 209, 230; Grünhut, W. Begeb., p. 96; derſ. in seiner Ztschr., IV, p. 495; v. Gröning, i. Arch. f. ziv. Pr., XLIV, p. 98; Brachmann b. Endemann, IV 2, p. 162, v. Canstein, Lehrb., p. 288. — A. M. sind: Stobbe, II, § 113; v. Poschinger, p. 117 Anm. 25; Jolly, im Arch. V, p. 70; Mittermaier, i. Arch. f. d. ziv. Pr. XXV, p. 292 f.; Thöl, II, § 213; Volkmar und Löwy, Komm., p. 77; Brauer, WO. § 12, 3; von Sicherer, p. 13. Vgl. auch die von Kuntze, Inh. Pap., p. 446 ff. (§ 105) zitt. (u. a. v. Savigny). Ferner Entsch. d. Berlin. Ob. Trib., XXIX, p. 187; Affolter in Z. XXXIX, p. 394.

[2]) Für Perfektion des Akzepts durch Kreation: insbes. Grawein; außerdem Lehmann, Lehrb., p. 228 ff.; Dernburg, pr. PrR., II, p. 804; Unger bei Grünhut, I, p. 572; Werthauer ib. a. a. O., p. 661; Gareis in Z. XXIV, p. 313; derſ., Lehrb., p. 684 f.; Carlin bei Grünhut, XVIII, p. 770; v. Canstein, Lehrb., § 19; RG., IX, p. 59, XXIV, p. 89. — A. M. sind: Goldschmidt in Z. XXVIII, p. 84; Thöl, II, p. 278 ff.; Renaud, Lehrb., p. 129. RG. XIV, p. 22 ff. (übrigens trifft die Entscheidung in der Hauptsache, wie ich glaube, nach den zu S. 38 Anm. 1 gemachten Ausführungen nicht zu). — Zu bemerken ist noch, daß die Annahme der Perfektion des Akzepts durch Kreation an sich der Kreationstheorie nichts nützen kann, daß dieser einzelne Fall noch keineswegs ihre Berechtigung erbringt: Vgl. darüber Goldschmidt in Z. XXVIII, p. 88. — A. M. ist Grünhut, Wechselbegeb., p. 6.

verkennen, daß der Versuch eines Beweises meiner Behauptung für die Auffassung des Wesens des Blankoindossaments unerheblich ist, indes sei es immerhin vergönnt, in Form eines Zusatzes die von den Gegnern wie den Vertretern jener Ansicht vorgebrachten Argumente zu referieren, und daran noch eine kurze Bemerkung zu knüpfen.

Will man die Verpflichtung des Akzeptanten überhaupt auf Vertrag beruhend annehmen, so muß man davon ausgehen, daß, wie Art. 21, 4 WO. sagt, die einmal erfolgte Annahme nicht wieder zurückgenommen werden kann. Bei der Erklärung dieser Stelle ist, wie Lehmann mit Recht bemerkt[1]), der Ton nicht auf „einmal erfolgt“[2]) zu legen. Andrerseits glaube ich auch nicht, daß das Wort „Annahme“, worauf Lehmann den Hauptton legt, einen definitiven Anhalt über die Kreationsnatur oder Vertragsnatur des Akzepts giebt. Richtig ist zwar, daß „Annahme“ hier wohl nicht den aus Präsentation und Akzeptvermerk zusammengesetzten Rechtsakt bezeichnet, da sonst die Hervorhebung der Unwiderruflichkeit „unnötige Wiederholung“ ist. Aber das hindert uns doch nicht zu sagen, daß außerdem die Präsentation hinzukommen müsse. Wohl aber ergiebt sich daraus, daß Thöls Auffassung vom Wesen des Akzeptvertrages auf einem Irrtum beruht: Nach ihm kommt der Akzeptvertrag erst durch Rückgabe des mit Akzept versehenen Wechsels, also wie beim Indossament: durch Geben und Nehmen der Urkunde zustande. Denn, bedeutet „Annahme“ hier den schriftlichen Vermerk, so ist die Rückgabe des damit versehenen Wechsels für die Verpflichtung des Akzeptanten nach Art. 21. WO. unerheblich. Neuerdings hat nun Lehmann gegen die Vertragsnatur des Akzepts ein-

---

[1]) Lehmann, Lehrb., p. 228 ff.

[2]) So Siebenhaar: Vgl. darüber Lehmann, Lehrb., p. 233 ff. Siebenhaar kam dann zu dem Resultat, daß „erfolgt“ gleich „ausgefolgt“ (= übergeben) bedeute!

gewandt[1]), daß zunächst Präsentant und Trassat darüber übereinkämen, daß seitens des letzteren ein vom ersteren übergebener Wechsel akzeptiert werden solle. Dies sei ein Vertrag auf Akzeptation, also ein Vorvertrag. Demnächst erfolge die Niederschrift des Akzepts, und diese charakterisiere sich somit als Erfüllung einer vertragsmäßigen Verpflichtung zu akzeptieren. Dieser sog. Vorvertrag ist aber lediglich eine Fiktion. Das wesentliche ist, daß der Präsentant den Trassaten auffordert, zu akzeptieren, und daß der Trassat akzeptiert. Der Vertragswille des Präsentanten geht auf Erlangung eines Akzepts, der des Trassaten auf Gewährung desselben. Was die Parteien sonst noch mit einander abzumachen belieben, ist wechselrechtlich unerheblich. Jedenfalls ist jene Darstellung des Akzeptierungsaktes in keiner Weise geeignet, die Vertragsnatur des Akzeptes in Zweifel zu stellen.

In zwei Fällen muß jedoch eine Abweichung von der hier gegebenen Konstruktion des Akzeptvertrages eintreten:

1. A stellt dem B ein Blankoakzept aus, ohne dazu aufgefordert zu sein. Hier wird der A erst durch Geben und Nehmen der Urkunde verpflichtet.[2])

2. Dem Trassaten A wird von einem Vertragsunfähigen X der Wechsel zur Annahme präsentiert.[3]) Nun ist ja nach Art. 18 al. 2 zweifellos, daß auch dann der Akzeptant gültig verpflichtet wird. Gleichwohl kommt diese Verpflichtung durch Vertrag zustande. Der andere Kontrahent ist aber nicht der vertragsunfähige Präsentant, sondern der letzte Wechseleigentümer. Sein Vertragswille ist zu subintellegieren. Letzteres werde ich unten noch weiter ausführen.[4])

[1]) Lehmann, zur Theorie der Wertpapiere, p. 306.

[2]) Vgl. auch RG. XIV, p. 22 f.

[3]) Diesen Fall stellt Kuntze, Gutachten z. XVI dtsch. Jurist. T. I, p. 136 f. gegen die Vertragsnatur des Akzepts auf.

[4]) Im Normalfall schließt allein der Präsentant den Vertrag, der aber dann zugleich zu Gunsten Dritter kontrahiert wird.

Des weiteren ist von den Gegnern angeführt worden,[1]) daß der Art. 21, 4 WO. fast wörtlich dem preußischen ALR. entnommen ist: II 8, §§ 997 ff. Es ist darauf entgegnet worden,[2]) daß wohl schwerlich das altpreußische Wechselrecht auf der Kreationstheorie beruhe. So wenig es richtig ist, daß die geschichtliche Entwickelung eines Rechtsinstituts von ausschlaggebender Bedeutung für seine rechtliche Natur ist — ganz abgesehen davon, ob wirklich die §§ 997 citt. gegen die Vertragsnatur sprechen, so wenig kann zugegeben werden, daß es wegen des bloßen Namens „Kreationstheorie" schlechthin unmöglich sei, Entstehung der Akzeptverbindlichkeit nach ALR. durch einseitigen Rechtsakt anzunehmen. Ferner die von Grawein[3]) konstruierten angeblich der Vertragsnatur zuwiderlaufenden Fälle sind von Goldschmidt bereits endgültig erledigt.[4]).

Der Hauptpunkt endlich, der stets und ganz besonders von der Gegenseite ins Treffen geführt wird, ist die Erklärung des limitierten Akzepts. Goldschmidt hat darauf hingewiesen, daß die hierüber geltenden Vorschriften singulär und daher zur Konstruktion eines Rechtsprinzipes ungeeignet sind. Pappenheim ferner hat darauf bezüglich gesagt,[5]) daß beim Akzept kein Vertrag vorliege, sondern „Haftung ex lege trotz der Nichtannahme".

Letztere Entgegnung halte ich allerdings für eine nicht glückliche, und mit Recht konnte Lehmann darauf erwidern:[6]) „wo auf Grund einer Verpflichtungserklärung gehaftet wird, darf man nicht von Haftung ex lege reden."

Ich glaube nun, daß die Erklärung des limitierten

---

[1]) Lehmann, Lehrb., p. 233 ff.
[2]) Goldschmidt in Z. XXVIII, p. 86.
[3]) a. a. O. p. 123 ff.
[4]) in Z. XXVIII, p. 93 ff.
[5]) in Z. XXXIII, p. 449.
[6]) zur Theorie der Wertpapiere, p. 307.

Akzepts auf folgende, der Vertragsnatur nicht widersprechende Art gegeben werden kann.

Wie wir bereits oben sahen, verbindet das Recht mit gewissen rechtlichen Erklärungen der Rechtssubjekte gewisse Wirkungen, gleichviel, ob gerade diese Wirkungen von jenen beabsichtigt waren oder nicht. Erforderlich ist nur, daß die Erklärung gewollt ist. Dies trifft bei allen Rechtsakten zu, begreiflich in potenziertem Maße bei formalen Rechtsakten. Nun ist von Goldschmidt ausgeführt worden,[1]) daß „eventualiter" bei der Präsentation zur Annahme ein limitiertes Akzept begehrt wird. Dem hiergegen möglichen Einwand,[2]) daß dies sehr oft eine Fiktion sei, ist nun damit zu begegnen, daß es hier auf die Absicht der Einzelnen, ein limitiertes Akzept zu erhalten, oder lieber gar keines, wegen der formalen Natur der Wechselverträge gar nicht ankommt. Steht man principaliter auf dem Vertragsstandpunkt, so kann man nun weiter sagen, daß durch die Bestimmungen über das limitierte Akzept sich ergiebt, daß jeder Präsentation ein Hauptbegehren: auf Akzept der ganzen Wechselsumme, und ein Eventualbegehren: auf limitiertes Akzept zu Grunde liegen.[3]) Mit der Präsentation zur Annahme werden beide Begehren gestellt, mag auch der Einzelne sie nicht haben. Sie sind die rechtliche Folge der Präsentation.

Ebenso erklärt sich der Vorgang, wenn ein Vertragsunfähiger zur Annahme präsentirt. Der Kontrahent des Trassaten ist dann, wie gesagt, der letzte Wechseleigentümer. Dieser schließt, zugleich zu Gunsten der Vormänner, durch den Vertragsunfähigen, welcher kraft gesetzlicher Bestimmung als Bote zu betrachten ist, den Akzeptvertrag ab. Die

[1]) a. a. O. p. 97 f.

[2]) Lehmann, Lehrb., p. 238.

[3]) Ich berufe mich hier auf die Beweisführung Goldschmidts in Z. XXVIII, p. 96 ff.

Aufforderung, zu akzeptieren, ist in solchem Falle eine stillschweigende, und ergiebt sich ohne weiteres aus der Rechtsstellung des Wechseleigentümers.

§ 9.

Es liegt die Vermutung nahe, die beste Probe, die wir auf die Richtigkeit der hier vertretenen und verteidigten Sätze vom Wesen des Blankoindossaments (wie auch des Indossaments überhaupt) machen könnten, gäbe der Art. 16 WO. an die Hand. Ein Blick auf die Entstehungsgeschichte dieses Artikels indes macht es von vorneherein unwahrscheinlich, daß überhaupt eine Theorie vollständig ihre Konsequenzen in ihm verwirklicht finden wird. In der Leipziger Wechselkonferenz[1]) wurde bei Beratung des Artikel 16 teils das Verkehrsbedürfnis betont,[2]) teils war man darauf bedacht, die Zession und das Indossament möglichst auseinander zu halten, da sie „in ihrem inneren Wesen von einander verschiedene Dinge seien", ohne auf das Kriterium des rechtzeitigen Protestes m. Z. einzugehen.

Überhaupt gewinnt es den Anschein, als ob man damals über das Verhältnis der Zession zum Indossament nicht ganz im klaren war. Man vergleiche nur die Ansicht des Referenten, z. B. was nach ihm „namentlich" damit gesagt sein solle, daß das Giro nach Verfall die Wirkungen einer Zession habe; ferner die dagegen andrerseits geäußerten Bedenken: man würde dann annehmen, daß überhaupt der Kern des Indossaments eine Zession sei, der überall da hervortrete, wo die besonderen wechselrechtlichen Verstärkungen und Zuthaten, durch welche er verdeckt sei, hinwegfielen. Das geht auch daraus hervor, daß man ein vor Protest gegebenes Blankoindossament für nach Protest benutzbar erklärte.[3])

[1]) Protokolle p. 27 ff. (Sitzung 7.)
[2]) a. a. O., Amtl. Ausg., p. 128.
[3]) Protokolle p. 28.

Allerdings wurde auch von einer Seite geäußert,[1]) daß durch ein Indossament nach Verfall die Rechtsstellung des Akzeptanten insbesondere sich nicht ändern könne, er z. B. den späteren Nehmern Einreden nicht entgegensetzen könne, „die er dem, welcher den Wechsel am Verfalltag präsentierte, nicht hätte entgegenstellen können". Aus dem letzteren Satze scheint hervorzugehen, daß es wohl ein protestierter Wechsel war, von dem geredet wurde. Wäre dies der Fall, so glaube ich in der That, daß damit das Richtige getroffen ist. Wie dem aber auch sei, jedenfalls stand diese Ansicht vereinzelt da, und hat auf die Beratung wohl wenig oder keinen Einfluß auszuüben vermocht.

Überhaupt ist ein einheitlicher, prinzipieller Standpunkt aus den Protokollen nicht ersichtlich.

Art. 16 WO. lautet nun:

„Wenn ein Wechsel indossiert wird, nachdem die für die Protesterhebung m. Z. bestimmte Frist abgelaufen ist, so erlangt der Indossatar die Rechte aus dem etwa vorhandenen Akzepte gegen den Bezogenen und Regreßrechte gegen diejenigen, welche den Wechsel nach Ablauf dieser Frist indossiert haben. Ist aber der Wechsel vor dem Indossamente bereits m. Z. protestiert worden, so hat der Indossatar nur die Rechte seines Indossanten gegen den Akzeptanten, den Aussteller und diejenigen, welche den Wechsel bis zur Protesterhebung indossiert haben. Auch ist in einem solchen Falle der Indossant nicht wechselmäßig verpflichtet."

Cohn bemerkt hierzu: „Diese Sonderung nach dem Kriterium der rechtzeitigen Protesterhebung hat man oft als eine juristisch feine, höchst scharfsinnige und logische gerühmt. Es fehlte aber doch nicht an beachtenswerten Stimmen,

[1]) Prot. p. 30: „Endlich machte sich noch die Ansicht geltend, daß in der Hauptsache durch ein Indossament nach Verfall in den bisherigen Verhältnissen nichts geändert werde."

welche diese Unterscheidung für innerlich haltlos erklärten, den Art. 16. WO. als durchaus nicht gelungen getadelt haben." [1])

Es wäre nun zu sehen, wie sich die hier vertretene Theorie[2]) zu dem angefochtenen Artikel stellt. Wir nehmen zunächst den Fall des m. Z. protestierten Wechsels.

Die nächste Wirkung des Protestes ist die, daß der erste Nachindossant nur seine Rechte aus dem Wechsel überträgt. Man hat dies auch so ausgedrückt: Durch den Protest m. Z. werden die Gläubigerrechte fixiert. Dieser Effekt ist, wie es scheint, von den meisten Theorieen als selbstverständlich angesehen und darum einer Erklärung überhaupt nicht gewürdigt worden.[3]) So ganz selbstverständlich ist aber m. E. die Rechtsfolge des Protestes m. Z. doch nicht. Denn daraus, daß der Aussteller und naturaliter die Indossanten versprechen, falls der Trassat am Verfalltage nicht zahle, haften zu wollen, läßt sich doch die Gläubigerfixierung nicht erklären. Dies ist nur möglich aus dem Wesen des Wechsels selbst, und da zeigt sich, wie ich glaube, daß gerade die diesseitige Theorie eine sehr einfache Erklärung abgiebt.

Der protestierende Gläubiger giebt durch seine Protestlevierung in formal-gültiger Weise seinen Willen kund, von seinem Gläubigerrecht Gebrauch machen zu wollen.[4]) Er will den Wechsel nicht mehr weiter begeben, sondern das

---

[1]) So Cohn, Beitrag 2c. p. 125. Vgl. z. B. Grünhut p. 31: „Dieser Artikel kann durchaus nicht als gelungen betrachtet werden"; vgl. auch p. 42.

[2]) Ob ich dieselbe „meine" Theorie nennen kann, oder ob sie einer der bereits vertretenen zu subsumieren, ist sachlich nicht relevant, und kann füglich andern zu entscheiden überlassen werden.

[3]) Vgl. auch Protok. VII, p. 27: „. . . daß der Wechsel mit Eintritt des Verfalltages seine Bedeutung als Wechsel . . . verliere."

[4]) Dies meint auch die Pendenztheorie, drückt es aber unrichtig dahin aus, daß erst jetzt überhaupt der Gläubiger entstände.

Recht aus ihm für sich geltend machen. Diesen Willen dokumentiert er, wie gesagt, durch die Protesterhebung m. Z., wobei es auch hier völlig gleichgültig bleibt, ob er etwa später den Wechsel trotzdem weiter begiebt, mag er auch bereits bei der Protesterhebung diesen Entschluß gefaßt haben. Jedenfalls dadurch, daß er diesen Willen kund giebt, drückt er dem Wechselrecht den Stempel seiner Individualität auf.[1]) Die papierne Scheidewand zwischen Wechselrecht und persönlicher Rechtssphäre ist gefallen.[2]) Die naturgemäße Folge der Fixierung ist, daß der Protestant nunmehr nur noch die ihm zustehenden Rechte aus dem Wechsel, diese Rechte mit allen Einreden aus seiner Person durch Indossament übertragen kann. Der Wechsel unterliegt zwar noch immer sachenrechtlichen Grundsätzen, er hat aber nun selbst ein konkretes Kolorit bekommen.

Dieses erste Nachindossament zeigt also alle wesentlichen Eigenschaften des Vorindossaments. Denn nur der Wechsel hat sich in seinem Bestand geändert und hat ein neues Element in sich aufgenommen. Andererseits haben wir gesehen, daß das Wesen des Indossaments lediglich in dem

[1]) In ähnlicher Weise Grünhut, p. 38. Gleichwohl will dieser Schriftsteller — p. 34 — gegen die Nachindossatare die gegen den Nachprotestindossanten begründete Einrede der mangelnden Aktivlegitimation, z. B. er ist Dieb 2c., nicht zulassen. Die dafür gegebene Begründung erklärt mir dieses Resultat nicht.

Betreffs des hier in Frage stehenden Satzes argumentiert Grünhut, p. 39: „Keineswegs ist es also der Akt der Protesterhebung, durch welchen dem Inhaber zur Verfallzeit das Recht entzogen wird, seinen Schuldner selbständig einem andern zu verpflichten; sondern weil dieses Recht mit der Verfallzeit dem Inhaber nicht mehr zusteht, müssen die gleichen Wirkungen eintreten, mag nun Protest erhoben sein oder nicht." — Daß lediglich die Verfallzeit aber hier von Einfluß sei, steht in Widerspruch zu Art. 16 WO., wie überhaupt die p. 40f. gezogenen Konsequenzen der Grünhut'schen Theorie.

[2]) Darüber, daß der Nachprotestindossatar sich die Einreden aus allen Nachprotestindossanten gefallen lassen muß. Vgl. unten S. 67 Anm. 1 ff.

Transporteffekt besteht, in dem Uebertragen der Rechte aus dem Wechsel, daß der Ausschluß der Einreden sich allein aus dem Wesen des Wechsels als abstrakten Skripturrechtsakts erklärt.

Insoweit besteht in den Konsequenzen mit dem Art 16 WO. auch vollkommene Übereinstimmung. Allein Art. 16 al. 2 WO. sagt schlechthin, daß der Indossatar nur die Rechte seines Indossanten ꝛc. hat. Damit ist denn freilich die Wirkung des Nachprotestindossaments denen der zivilrechtlichen Zession bedenklich nahe gerückt. Da nun aber die gänzliche Verschiedenheit beider Rechtsinstitute hiermit nicht in Einklang zu bringen war, so ist von Grünhut der Versuch gemacht worden,[1]) den Art. 16, 2 dahin zu interpretieren, daß unter dem „Indossanten" der „erste Nachindossant" zu verstehen sei. So wünschenswert es nun auch erscheint, den Art. 16, 2 mit den Konsequenzen der hier vertretenen Anschauung in Übereinstimmung zu bringen — und dies würde ja die Grünhut'sche Interpretation bewirken — so glaube ich doch, daß in Wahrheit das, was Grünhut will, auch nicht im entferntesten aus dem Artikel herausgelesen werden kann. Grünhut hat denn auch, soweit mir bekannt, nur in Canstein[2]) einen Verteidiger seiner Ansicht gefunden.

Der einzige Grund, den Grünhut für seine Ansicht anführt, ist: der „Zusammenhang", nach dem angeblich der Art. 16 „nicht anders verstanden" werden könne. Was unter diesem „Zusammenhang" zu verstehen sei, besagt der zur ferneren Begründung beigefügte Satz: „Das Indossament nach Verfall ist eben . . . keine Zession, auch nicht eine verhüllte Zession, sondern ein wahres Indossament."

Was nun den historischen, von Grünhut hier wohl nicht beachteten Zusammenhang betrifft, so zeigen die Ver-

[1]) Wechselbegeb., p. 60.

[2]) Lehrbuch, p. 292 Anm. 27.

handlungen der Wechselkonferenz, daß man das Nachprotestindossament der Wirkung nach für eine Zession hielt, wenn man es auch vermied, dieses Wort im Gesetz zu gebrauchen, wie dies im § 16 des preußischen Entwurfs geschehen. Das geht, abgesehen von den bereits früher erwähnten Anträgen bezw. Referaten, daraus hervor, daß „die Frage gestellt" wurde:[1]) „Kann ein mangels Zahlung protestierter Wechsel mit der Wirkung giriert werden, daß der Girat gleich einem Zessionar den Regreß ergreifen, dabei aber nicht mehr Recht in Anspruch nehmen dürfe, als seinem Indossanten zuständig gewesen." Es heißt dann weiter: „Diese Frage wurde einstimmig bejaht, jedoch dabei ausgesprochen, daß bei der Redaktion des Entwurfs eine Bezugnahme auf die Zession zu vermeiden sei." Was in dieser Weise von den Redaktoren der WO. gesagt worden ist, hat nun zwar bekanntlich auf das Gesetz und seine Auslegung keinen entscheidenden Einfluß, gleichwohl sind diese Ausführungen wohl geeignet, ein Licht hierauf zu werfen und können nicht wohl ganz unberücksichtigt bleiben.

Halten wir uns aber an das Gesetz selbst, so spricht schon der Wortlaut des Art. 16, 2 gegen Grünhut. Dies „der" aber bloß vom ersten Indossatar verstehen zu wollen, ist reine Willkür.

Andernfalls würde es ebenso haltlos sein, den Ausdruck „seines Indossanten" vom ersten Nachprotestindossanten auszulegen. Denn „mein" Indossant ist eben nicht der von mir durch beliebig viele Vormänner getrennte, sondern nur der, der mir den Wechsel durch Indossament übertragen hat. Zudem müßte man konsequenterweise den Indossanten des Schlußsatzes auch als ersten Nachindossanten auffassen: demnach müßten — argumentum e contrario — die ferneren Nachindossanten wechselmäßig, d. h. regressiv haften. Das ist aber so unbegründet wie widersinnig.

[1]) Protokolle, p. 30 (A. A. p. 125).

Der Zusammenhang endlich mit dem Abs. 1 des Art. 16 und den vorausgehenden Artikeln ergiebt für die Grünhut'sche Ansicht keinerlei Anhalt.

Der Nachprotestindossatar muß sich demnach alle Einreden gefallen lassen, die aus der Person vorangehender Nachprotestindossanten herrühren.[1] Eine andere Frage ist es freilich, ob diese Folge eine begründete ist. Man hat verschiedentlich gesagt, daß das Nachprotestindossament nur noch eine Zession sei.[2] Dem aber kann nicht zugestimmt werden. Das Indossament ist, auch beim protestierten Wechsel, ein einseitiger schriftlich-formaler Akt; die Zession ein — gemeinrechtlich wenigstens — formloses, mündliches, möglicherweise zweiseitiges Geschäft.[3] Im Zusammenhang damit ist der Wechselschuldner nur verpflichtet, „gegen das Papier" zu leisten, da der Wechsel Einlösepapier ist.[4] Ganz anders bei der Zession. Ein Papier, wogegen zu leisten sei, giebt es gemeinrechtlich nicht.[5] Ferner ist die Wechselschuld eine Holschuld,[6] während der Zessus auch möglicherweise verpflichtet sein kann, die Leistung dem Zessionar zu überbringen. Weiter hat der Indossant aufgehört, Gläubiger zu sein;[7] gemeinrechtlich kann da-

[1] Vgl. auch Brauer, WO., § 16, Nr. 2 a. E.; Rehbein, Komment., Art. 9 bis 17, Nr. 23.

[2] Vgl. die bei Thöl II, p. 487, Anm. 6 zit.; dazu von Sicherer, p. 24.

[3] Vgl. Windscheid II, § 330 Note 6; Matthiae, Kontroversenlexikon unter „Zession", p. 147, Nr. VIII. Bejahend Puchta in Weiskes Rechtslexikon II, p. 641; Leist, Manzipation und Eigentumserwerb, p. 302; Hofmann, i. Arch. für prakt. Rechtswissenschaft V, p. 185; nicht unbedingt bejahend Buchner ibid, p. 161 ff. Vgl. auch RG. XV, p. 308; Zachariae, französ. ZR. II, § 359 zu Anm. 2 und 2a. Strempel, justa causa, p. 120.

[4] Art. 39 WO.

[5] Preuß. LR. I 11, § 396.

[6] Artt. 41, 60, 91 WO.

[7] Vgl. § 4.

gegen der Zessus an den Zedenten mit befreiender Wirkung leisten, wenn er bona fide war.[1]) Ja es wird sogar gemeinrechtlich[2]) behauptet,[3]) wenngleich dies bestritten ist,[4]) daß die Zession den Zedenten seines Gläubigerrechts noch nicht ohne weiteres verlustig mache, daß also gewissermaßen vorläufig eine aktive Solidarität bestände, erst hinzukommende denuntiatio des Zessionars zum Zessus konzentriere das Gläubigerrecht in der Person des Zessionars.[5]) Hieraus[6]) dürfte zur Genüge erhellen, daß die Gläubigerrechte zwar in der Person des Protestanten konzentriert sind, daß aber gleichwohl das Indossament noch nicht zur Zession wird, daß somit die Kumulierung der Einreden aus der Person sämtlicher Nachprotestindossanten daraus nicht hergeleitet werden kann.

Daran kann auch der Umstand nichts ändern, daß man etwa entgegnen könnte, gemeint seien die Wirkungen der Zession, insofern nämlich, als nur noch Sukzession eintrete. Daß Sukzession wohl in den meisten Fällen vorliegen mag, wird nicht bestritten, ist aber de lege ferenda keinesfalls wesentlich. Nur der Bestand des Wechsels selbst ist modifiziert, im übrigen finden die Indossierungen statt, wie vor Protest. Es wird im einzelnen auf die früher gemachten Ausführungen verwiesen.

Es erscheinen deshalb von diesem Standpunkt aus jene Rechtsfolgen des Art. 16, 2 WO. nicht begründet,

[1]) RG. IV, p. 115, 126. Vgl. auch sächs. GB., Art. 972; österr. BGB., Art. 1395; ALR. I 11, §§ 395, 397.

[2]) Sächs. BGB., Art. 968; österr. BGB., Art. 1392; ALR. I 11, §§ 393, 402.

[3]) Windscheid II, § 331.

[4]) Wendt, § 216, p. 530, 2; Brinz II 1, p. 394.

[5]) Vgl. dazu v. Canstein, Lehrb., p. 302, Nr. c, d. Nicht zutreffend ist m. E. der Punkt sub. a, p. 301. — Vgl. auch Kalessa, Handb., p. 40 ff.

[6]) Nicht wesentlich: Brachmann a. a. O., p. 166, Nr. 6. Vgl. auch S. 21 Anm. 2.

und es würde m. E. im Interesse der Einheitlichkeit des Indossaments gelegen haben, wenn nur die Einreden aus der Person des ersten Indossanten zugelassen worden wären.[1]) Denn da der Protestant definitiver Gläubiger durch den Protest geworden ist, so kann er seine Qualität als solcher nicht mehr rückgängig machen. Wenn er also durch weiteres Indossament überträgt, so wird nur noch diese Fixierung übertragen; sie ist unfähig, irgend welche andere Individualität außerdem in sich aufzunehmen. Dadurch bleibt aber das Indossament, was es war. Es überträgt die Rechte aus dem Wechsel. Nur die Rechte aus dem Wechsel haben eine Veränderung erlitten, nicht das Indossament. Um auf unser altes Beispiel zurückzugreifen:

Betrug das Recht aus dem Wechsel + 2, bestand weiter gegen den letzten Indossatar vor Protest A die Einrede des Schuldners B − 1, so ist das Recht, das durch den Protest fixiert wird, = + 1. Dieses Recht wird nun nach Protest gleichmäßig und in seinem Bestande unverändert weiter übertragen; es ist das dem A zustehende Gläubigerrecht. Auch dadurch ist das Indossament in seinem Wesen nicht verändert, daß die Garantiefunktion ausgeschlossen ist.

Dies alles wäre über das Nachprotestindossament de lege ferenda zu sagen. Anders ist es durch das positive Recht gestaltet worden. Wie wir sahen, stehen nach Art. 16, 2 WO. dem Nachprotestindossatar alle Einreden aus der Person der Nachprotestindossanten entgegen. Ein Grund dafür läßt sich schlechterdings nicht angeben; wenigstens nicht ein solcher, der aus den hier aufgestellten, den Grundsätzen der WO. über das Indossament entnommenen Prinzipien hervorginge. Wir haben hier nur nach den Wirkungen dieser Bestimmungen zu fragen. Die Wirkungen sind aber wenig erfreulich: das Indossament wird zu einem

[1]) Vgl. S. 47 Anm. 1.

Zwitterding, halb Zession, halb Indossament. Dieses Doppelwesen hat man vielfach herausgefühlt. Man drückte sich über die Wirkungen des Nachprotestindossaments so aus: „es hat nur noch die formellen, nicht mehr die materiellen Wirkungen des Indossaments".[1])

Allein erstens dürfte der Gegensatz von „formell" und „materiell" hier nicht glücklich gewählt sein. Mit „formell" ist entweder „formal" gemeint: dann ist aber der Gegensatz nicht „materiell", sondern „formlos". Wäre aber unter formellem Recht nicht das formale verstanden, so könnte nur das Prozeßrecht gemeint sein, und das wäre schlechthin absurd.

Zweitens aber ist gegen diese im Ausdruck verfehlte Behauptung zu sagen: Gemeint ist, wenn ich recht verstehe, daß das Indossament nach Protest zwar noch Legitimation erbringe, aber den Einredenausschluß nicht mehr bewirken könne. Damit ist aber nur eine Umschreibung, keine juristische Erklärung gegeben.

Das Endresultat, zudem wir somit gelangen, läßt sich dahin zusammenfassen, daß durch Art. 16, 2 WO. das Nachprotestindossament zu einem Rechtsinstitut geworden ist, das zwei nicht zu vereinende Faktoren birgt. Es ist halb Indossament, halb Zession und spottet aller Bemühungen, es unter irgend einen höheren Begriff zu bringen. Der Protest m. Z. ist dann allerdings der gesetzliche Totenschein des Wechsels.[2]) Aber das Leben ist aus dem Wechsel noch nicht völlig gewichen. So hat man einen Totenschein für einen Lebenden, oder unbildlich gesprochen, das Nachprotestindossament ist durch Art. 16, 2 WO. zu einem halb zivilrechtlichen, halb wechselrechtlichen Institut gemacht worden.

Die praktischen Folgen zeigen sich beim Nachprotestindossament in blanco. Es erhebt sich hier die viel-

[1]) RG. II, p. 234; Hartmann bei Löhr, p. 480; v. Sicherer, p. 30.

[2]) Cohn, Beitrag, p. 126.

unstrittene Frage, ob auch Einreden aus der Person der ungenannten Inhaber gegen den Nachprotestindossatar zulässig sind. Das ROHG. hat nach Analogie der Zession bejaht.[1] Andere verneinen in Rücksicht auf das Wesen des Skripturrechts.[2] Hier zeigt sich in der That die Einheitlichkeit des Nachprotestindossaments! Da durch Begebung mittels Blankoindossaments sofort mit dem ersten Nehmer ein Vertrag zustande kommt,[3] so gehen, falls auf Grund des alten Blankoindossaments weiter begeben wird, die gegen ihn und alle Nachinhaber bestehenden Einreden gemäß Art. 16, 2 WO. mit über. Diese sämtlichen Inhaber sind indes, mit Ausnahme des letzten, aus dem Wechsel nicht ersichtlich. Sie kommen vom Standpunkt des letzten urkundlich gemachten Inhabers zufolge der formalen Skriptur nur als Boten inbetracht.

Will man also demgemäß die Einreden aus der Person der nicht genannten Zwischenmänner unberücksichtigt lassen, so verstößt man gegen die Zessionswirkung des Nachprotestindossaments. Will man aber die Einreden zulassen, dann ist dies wieder der formalen Natur des Wechselrechts zuwider. Den Ausweg aus diesem Dilemma scheint mir Folgendes zu bieten: Es war bereits darauf hingewiesen, daß nun einmal nach unserem geltenden Recht das wechselrechtliche Institut des Nachprotestindossaments allgemeinprivatrechtliche Elemente in sich aufgenommen hat. Diese Elemente wirken nun auf die rechtliche Natur des Blankoindossaments erheblich modifizierend ein, und zwar besteht die Modifikation darin, daß ein Vertrag erst mit dem urkundlich gemachten letzten Inhaber zustande kommt, daß bis dahin nur unakzeptierte Offerten übertragen werden.[4]

[1] ROHG. XXIII, p. 35.
[2] So Lehmann, Lehrb., p. 496.
[3] § 7.
[4] Dernburg, pr. PrR. I, § 326, p. 833f. und Anm. 4.

Die Konsequenz ist dann, daß Einreden aus der Person der ungenannten Inhaber nicht statthaben, weil mit ihnen gar kein Vertrag zustande gekommen ist. Diese Erklärung gerät zwar nicht in Kollision mit dem Wesen des Skripturrechtsaktes, doch hat sie das Mißliche, daß dann das Blankoindossament vor Protest ein völlig anderes ist, wie nach demselben. Doch muß dies, wenn anders man der nach Art. 16, 2 WO. unzweifelhaft bestehenden Doppelnatur des Nachprotestindossaments gerecht werden will, in Kauf genommen werden.

Aus der Doppelnatur des Nachprotestindossaments allein entscheidet sich auch eine Kontroverse, die das Blankoindossament betrifft. Es erhebt sich nämlich die Frage, kann ein vor Protest ausgestelltes Blankoindossament nach Protest m. Z. weiter benutzt werden? Diese Frage ist vom ROHG. in konstanter Judikatur bejaht worden;[1]) das RG. hat sich gleich von Anfang an für die gegenteilige Ansicht erklärt.[2]) Ich schließe mich der letzteren Ansicht an.[3])

Die Begründung liegt indes, wie gesagt, für mich einzig und allein in der Verschiedenheit des Indossaments vor und des nach Protest. Da beim Vorprotestindossament in blanco sofort mit dem ersten Nehmer ein Vertrag zustande kommt, während beim Blankoindossament nach Protest eine bloße Offerte vorliegt, so kann nicht beides in demselben Blankoindossament zugleich stattfinden. Es ist darum nach Protest eine neue Indossierung erforderlich.

[1]) ROHG. III, p. 315; V, p. 411; XV, p. 314. Vgl. außerdem u. a. Budde, p. 18, Hartmann bei Löhr, ED., p. 494; ders. Lehrb. p. 303; Thöl II, p. 496; Rießer im N. Arch. III, p. 61f., p. 64; Hoffmann, WO., p. 265; Grünhut, p. 85; Rehbein, Art. 9—17, Nr. 24. Vgl. Kuntze, Arch. XI, 149.

[2]) RG. II, p. 75ff. (bei Keyßner in Z., XXIX, p. 226—236. Hiernach zitiert.)

[3]) Ebenso Dernburg pr. PrR. II, p. 837; Lehmann Lehrb., p. 494 Anm. 2; Kreis, p. 73f. Brachmann bei Endemann, IV. 2, p. 178.

Im Resultat gleich, ist die Begründung des RG. z. T. eine andere. Der für uns entscheidende Punkt ist zwar hervorgehoben,[1]) dann aber heißt es,[2]) die wirkliche Urheberschaft des Nachverfallaufs würde verhehlt, wenn man hierzu ein Vorblankoindossament für benutzbar erachte. Das ist aber aus dem Grunde nicht zutreffend, weil der Protestant durch den Protest in genügender Weise kenntlich gemacht ist.[3]) Ja, fänden nach Protestlevierung nur Einreden aus der Person des Protestanten statt, so würden wir ohne Bedenken das vor Protest erteilte Blankogiro auch nach Protest für benutzbar erklären. Denn der Aussteller des Blankoindossaments hatte die Rechte aus dem Wechsel jedem Inhaber garantiert. Diese Rechte sind nun in der Person des Protestanten fixiert. Weshalb soll nun nicht auch nach Protest jeder Inhaber legitimiert sein, wenn auch nur zur Geltendmachung der Gläubigerqualität des Protestanten?[4])

Einen ferneren Grund für seine Ansicht sieht das RG. im Anschluß an den letztgenannten darin,[5]) daß man entweder dem Beklagten zu beweisen aufgeben würde, was zum Klagefundament gehöre, nämlich den Erwerbsvorgängen nachzuspüren, da ja der Nachindossant, von dem Kläger sein Recht ableite, aus dem Wechsel nicht konstatiert sei; oder man verlange vom Kläger trotz seiner angeblichen Legitimation, diesen Nachweis zu erbringen.

Nun ist es aber nicht richtig, daß der Autor des Klägers nicht ersichtlich sei: freilich nicht aus dem Wechsel, wohl aber aus dem Protest. Und darauf kommt es allein

[1]) a. a. O., p. 228.

[2]) a. a. O., p. 228.

[3]) So Thöl II, p. 496.

[4]) Die Legitimationsfunktion betonen u. a. Martin, p. 408; Hartmann, Lehrb., p. 304 u. bei Löhr, p. 480.

[5]) a. a. O., p. 228.

an. Da der schriftlich-formal erklärte Wille allein rechtlich relevant ist, so genügt auch der im Protest erklärte Wille.

Freilich lag der vom RG. entschiedene Fall noch insofern anders, als der Wechsel zwei durchstrichene Vollindossamente trug, denen ein ausgefülltes Blankoindossament vorausging. Auf Grund des zweiten durchstrichenen Vollindossaments war Protest m. Z. erhoben worden. Da aber durchstrichene Indossamente pro non scriptis gelten, und ferner die alleinige Aufgabe des Protestes ist, zu konstatieren, ob Präsentation zur Zahlung erfolgte, es demgemäß nur erforderlich ist, daß die Zusammengehörigkeit beider Urkunden ersichtlich ist, so macht es keinen Unterschied, wenn die Indossamente auf dem Protest nicht durchstrichen waren.[1]) Es gehört demnach nicht zum Klagfundament, die Erwerbsvorgänge im einzelnen zu erweisen.

Als durchschlagend kann ferner offenbar der Grund nicht erachtet werden,[2]) daß das Gesetz vom Indossieren nach Protest spräche; sei dagegen von bloßem Weiterbegeben des Blankoindossaments die Rede, so heiße es „weiter indossieren". Dies bedarf wohl keiner Widerlegung.[3])

Seinen Haupttrumpf aber spielt die gegnerische Ansicht mit dem Satze aus:[4]) „Es enthält aber einen Widerspruch, ein solches Zwischenglied (nämlich den Protestanten) als

---

[1]) So Thöl II, § 89, Anm. 28, 29.

[2]) A. a. O., p. 232. So auch Lehmann, Dernburg a. a. O.

[3]) Eine derartige Verbalinterpretation kann allein nicht durchschlagend sein. Letzteres ergiebt sich daraus, daß die WO. einen strikten Sprachgebrauch nicht immer inne hält, so z. B. „Inhaber" und „Eigentümer" des Wechsels. Vgl. Artt. 13, 14, 18, 36, 38, 19, 40; dagegen Artt. 17, 73. Ferner den preuß. Entwurf §§ 11 ff. Dazu Prot. VI, p. 26. — Die Leipziger Konferenz war dazu entgegengesetzter Ansicht. Vgl. Prot. VII, p. 28: „weil man bei der Zulässigkeit eines nicht datierten Indossaments und des reinen Blankoindossaments in den meisten Fällen kein äußeres Kennzeichen für die Zeit der Indossierung habe."

[4]) A. a. O., p. 234.

wirkend anzusehen, wie es ja geschieht, indem man dem weiteren Erwerb den Charakter eines Erwerbes nach Verfall aufdrückt, und es doch wieder bei der Legitimation als nicht vorhanden ansehen." Dies dürfte wohl an und für sich nicht haltbar sein. Es ist bereits darauf hingewiesen, daß der relative Inhaber als solcher Protest erhebt, als solcher in seinen Gläubigerrechten fixiert wird. Dies ist aber auch der einzige Punkt, in dem er inbetracht kommt. Für die Legitimation existiert er nicht: Der Aussteller des Blankogiro überträgt dem Inhaber; nur das übertragene Recht hat sich in seinem Bestande geändert. Für letzteren Punkt ist die Person des Protestanten allein von Wichtigkeit. Im übrigen begiebt er, angenommen, dies sei sonst möglich, als Inhaber weiter, oder, wenn man will, er „indossiert weiter". [1])

So dürfte denn nachgewiesen sein, daß allein die gänzlich verschiedene Natur des Blankoindossaments vor und nach Protest die Controverse in verneinendem Sinne entscheidet.

§ 10.

Während nun so die WO. das Nachprotestindossament in einer m. E. wenig systematischen Weise geregelt hat, gestaltet sich die Behandlung des Indossaments eines präjudizierten Wechsels, und damit auch des Indossaments in blanco bedeutend einfacher. Die im Art. 16, 1 WO. genannten Wirkungen erklären sich folgendermaßen: Der Aussteller, und naturaliter die Indossanten, hatten versprochen zu haften, falls der Trassat trotz erfolgter Präsentation zur Zahlung am Zahlungstage nicht leiste. Sie hatten also ihre Garantie suspensiv bedingt. Da der Indossatar zur Zeit der Zahlung nicht präsentierte, so ist die Bedingung

[1]) Ich glaube, daß die weitere Begründung sich aus dem im § 8 Gesagten ergiebt, worauf hiermit verwiesen sei.

nicht eingetreten, die Indossanten und der Aussteller sind mithin von ihrer Verbindlichkeit befreit.[1])

Betreffs des Trassaten sind zwei Fälle zu unterscheiden:

1. Der Trassat hatte akzeptiert: Mit seinem Akzepte hat sich der Trassat verbindlich gemacht, vom Verfalltag an[2]) unbedingt zu haften, und zwar drei Jahre. Nun bestand zwar auch am Verfalltage ein Gläubiger, doch machte er sein Recht nicht geltend. Indossiert er also nach Ablauf der Protestfrist weiter, so überträgt er einerseits die von seiner persönlichen Rechtssphäre unberührten Rechte aus dem Wechsel, andererseits haftet er naturaliter für Zahlung seitens des Akzeptanten.

Nun kann er aber diese Haftung durch die Klausel „ohne obligo" ausschließen. Denn auch das nach Verfall auf den Wechsel gesetzte Indossament ist den Bestimmungen der Art. 9 ff. unterworfen. Es gilt also insbesondere auch die Vorschrift des Art. 14. Daß aber so diese Haftung ausgeschlossen werden kann, während das Versprechen einer Leistung seitens eines Dritten nach deutschem Recht regreßpflichtig macht[3]), dieser Umstand erweist, daß in dem Indossieren eines präjudizierten Wechsels nicht, wie vielfach angenommen wird, eine neue Wechselziehung liegen kann.[4])

Es frägt sich nun, welche Garantie die Indossanten eines präjudizierten Wechsels übernehmen, oder genauer, für welche Zeit und unter welchen Bedingungen die Indossanten haften wollen. Von vornherein steht fest, daß sie nicht versprechen können, daß der Akzeptant am Verfalltage, wie er aus dem Wechsel ersichtlich ist, leisten werde. Wie aber die Haftung der Indossanten zu umgrenzen sei, darüber sind die Meinungen geteilt.

[1]) Budde, p. 95; Martin, i. N. Arch. II, p. 406.

[2]) Art. 77. WO.

[3]) Brunner bei Endemann II, p. 406; ob auch nach römischem Recht? Vgl. Dernburg, Pand. II, § 119, Anm. 5.

[4]) A. M. ist Thöl II, § 128; Hartmann bei Löhr, p. 485.

Nach der Meinung v. Canſteins[1]) iſt hierfür maßgebend Art. 77 WO. in Verbindung mit Art. 41. Nach Art. 77 verjährt der Anſpruch gegen den Akzeptanten in drei Jahren, vom Verfalltage des Wechſels an gerechnet. Dies heiße mit andern Worten: Jeder innerhalb der dreijährigen Verjährungsfriſt liegende Werktag ſei für den Akzeptanten ein Zahlungstag, der Verfalltag des Wechſels ſei für den Akzeptanten der erſte Zahlungstag. Nach Art. 41 WO. ferner bedarf es zur Erhaltung der Regreßanſprüche gegen Ausſteller und Indoſſanten der rechtzeitigen Präſentation und des darüber aufgenommenen Proteſtes mangels Zahlung, und zwar am Zahlungstage, ſpäteſtens am zweiten Werktag nach dem Zahlungstag. Hierüber heißt es nun weiter: „Da nun Art. 41 überdies nicht bloß von dem Zahlungstage des Wechſels, ſondern überhaupt von dem Zahlungstage ſchlechthin ſpricht, ſo erſcheint die Interpretation gewiß zuläſſig, ja ganz natürlich, daß unter dem (erſten) Zahlungstage des Art. 41 jener Tag zu verſtehen ſei, an welchem die regreßberechtigten Nachmänner infolge der ihnen durch die betreffende Wechſelbegebung gebotenen Gelegenheit von dem Akzeptanten am früheſten Zahlung zu fordern berechtigt ſind. Unter dem Zahlungstag iſt demnach jener erſte Zahlungstag zu verſtehen, welcher mit Bezug auf die betreffende Regreßpflicht erzeugende Wechſelbegebung der erſte Zahlungstag iſt.“

Mir erſcheint indes dieſe Interpretation weder „zuläſſig“ noch „ganz natürlich“.

Zunächſt iſt der Begriff des Zahlungstages nicht richtig aufgefaßt. Daraus, daß die WO. nicht vom erſten Zahlungstag, ſondern vom Zahlungstag ſchlechthin ſpricht,[2])

[1]) v. Canſtein bei Buſch XXXVII, p. 132 ff., darüber Lehmann, Lehrb., p. 497. Anm. 4. Darüber wieder v. Canſtein, Lehrb., p. 294. Anm. 33.

[2]) Art. 4, Nr. 4 al. 1 WO. Hier heißt es überall nur „Zahlungstag“, nicht aber, wie v. Canſtein ſchreibt, „(erſter) Zahlungstag“.

folgt offenbar, daß sie nur einen Zahlungstag kennt, nämlich den im Wechsel angegebenen Verfalltag, bezw. den darauf folgenden Werktag. Das ergiebt sich aus Art. 92: Verfällt der Wechsel an einem Sonntage oder allgemeinen Feiertage, so ist der nächste Werktag der Zahlungstag. Hieraus folgt auch die Unhaltbarkeit der durchaus willkürlichen Interpretation des Art. 41 WO.: daß unter Zahlungstag der erste Zahlungstag, und da von ihm absolut die Rede sei, auch ein nicht aus dem Wechsel ersichtlicher Tag gemeint sein könne, daß es also der Tag sei, an dem zuerst Zahlung vom Nachindossatar verlangt werden könne. Diese Interpretation kann sich nur auf den äußern Klang der Worte, nicht auf deren technische Bedeutung berufen.[1])

Mit Recht hat Lehmann dieser Ansicht Konsequenzen nachgewiesen, die der WO. widerstreiten.[2]) Falls nämlich ein unakzeptierter, präjudizierter Wechsel indossiert wird, besteht für den Trassaten kein Zahlungstag. „Denn für den Trassaten, der nicht akzeptiert hat, ist nur der wechselmäßige Zahlungstag wirklich ‚Zahlungstag'." Der Nachindossant würde dann überhaupt nicht haften, was Art. 16 WO. widersprechen würde.[3])

v. Canstein verwahrt sich zwar in seinem Lehrbuche gegen die Angriffe Lehmann's. Er habe gesagt, unter dem Zahlungstage des Art. 41 WO. sei jener Tag zu verstehen, an welchem die regreßberechtigten Nachmänner infolge der ihnen durch die betreffende Wechselbegebung gebotenen Gelegenheit von dem Akzeptanten am frühesten Zahlung zu fordern berechtigt sind; was vom bereits akzeptierten Wechsel gelte, gelte gleichmäßig auch von dem

[1]) Es steht natürlich frei, den Tag, wo zuerst die Möglichkeit der Zahlungserhebung vorliegt, ersten Zahlungstag zu nennen. Das ist eben der Sprachgebrauch v. Canstein's, nicht der der WO.

[2]) Lehrbuch a. a. O.

[3]) Lehmann a. a. O.

nicht akzeptierten. Hiergegen ist aber erstens zu bemerken, daß gerade hier der ganz willkürliche Begriff des von Canstein'schen Zahlungstages hervortritt, da weder seitens des Trassaten, der nicht akzeptiert hat, eine Verbindlichkeit vorliegt, noch wechselmäßig ein Zahlungstag bezeichnet ist. Ferner aber übersieht von Canstein, daß er bei seiner Argumentierung von Art. 77 WO. ausgegangen ist, und hierauf seine Theorie vom Begriff des Zahlungstages aufgebaut hat. Der Art. 77 spricht aber nur vom Akzeptanten; daraus dürfte sich die Unhaltbarkeit dieser Theorie ergeben.

Eine weitere Konsequenz dieser Ansicht ist, daß entweder ein präjudizierter Wechsel nur einmal indossiert werden kann, oder daß bei jeder folgenden Indossierung gleichfalls Protest m. Z. aufzunehmen ist.[1]) Damit ist denn auch die Zirkulationsfähigkeit des präjudizierten Wechsels so gut wie aufgehoben.

Auf diesem Wege kann man also nicht zu einer richtigen Bestimmung des Verfalltages kommen, man hat daher zum überwiegenden Teile angenommen, daß die Analogie einer Sichttratte Platz greife. Daß dagegen die Nachverfallindossierung eine Wechselziehung auf Sicht sei, dürfte wie bereits gesagt, nicht zutreffend sein.[2])

Da die WO. selbst hierüber schweigt, so muß in diesem Schweigen der Wille angenommen werden, von dem Erfordernis eines wechselmäßigen Verfalltags in diesem Fall abzusehen. Die Bestimmung desselben außerhalb der Urkunde aber als auf Sicht lautend, bedarf der Begründung aus dem Wesen des Wechsels heraus. Es genügt hier nicht,

[1]) Letzterer Ansicht scheint v. Canstein zu sein: Vgl. a. a. O., p. 133, 139, wo Art. 41 WO. als „allgemeines Prinzip für die Protestpflicht und Protestfrist" interpretiert wird.

[2]) Vgl. v. Canstein, a. a. O., p. 141, Anm. 6; auch Biener, p. 439.

auf Utilitätsgründe hinzuweisen,[1]) oder zu sagen, daß dies die Ansicht der Wechselkonferenz war[2]) oder daß Sichtwechsel die häufigsten seien.[3])

Es käme dabei Folgendes inbetracht: Da der Wechsel Präsentationspapier ist, so ist der Schuldner nur verpflichtet, „gegen" den Wechsel zu zahlen. Nun ist aber im Wechsel nicht angegeben, wann zu präsentieren ist. Man wird also, da der Schuldner zahlen will, wenn der Wechsel präsentiert wird, bei fehlender Zeitbestimmung annehmen müssen, daß der Schuldner jeden Moment zahlen wolle. Jeder Nachindossant überträgt also die Rechte aus dem Wechsel und garantiert, daß der Akzeptant jeder Zeit zur Zahlung bereit sei. Doch garantiert er nicht unbedingt. Es ist hier zu sagen: Der Akzeptant haftet gemäß Art. 77 WO. 3 Jahre, vom Verfalltage des Wechsels an gerechnet.[4]) Solange kann indossiert werden. Wie aber die Regreßansprüche geltend machen? Die Indossanten garantieren doch nur, falls präsentiert ist, und dies formal durch den Protest zum Ausdruck gekommen ist. Soll also der Regreßanspruch ausgeübt werden, so muß Protest m. Z. erhoben werden,

---

[1]) z. B. Hartmann bei Löhr, a. a. O., p. 485.

[2]) So Hoffmann, WO., p. 264. — Zudem geht das aus den Protokollen wenigstens nicht hervor. Es heißt hier bloß — Prot. sess. VII, p. 29 —: „Sei der Wechsel präjudiziert, so könne der Regreß freilich gegen diese Vormänner nicht mehr statthaft sein; wohl aber habe der Indossierende alsdann durch sein Indossament einen nochmaligen Versuch zur Einziehung machen wollen, und müsse selbst regreßpflichtig sein, wenn er ein volles und kein bloßes Prokuraindossament erteile." — Im übrigen drehen sich die Verhandlungen der 7. Sitzung in der Hauptsache nur um die Frage der Behandlung des Nachprotestindossaments.

[3]) So Lehmann, Lehrbuch, p. 497.

[4]) Ist der Wechsel bei Verfall noch nicht akzeptiert, vom Tage des Akzepts an gerechnet.

dessen spätester Termin der letzte Tag der drei Jahre ist.[1] [2] Doch auch vorher ist Präsentation zulässig. Dies alles ergiebt sich aus dem Versprechen der Nachverfallindossanten. Insoweit besteht bezüglich der Stellung des Blankoindossatars kein Unterschied. Denn das Indossament ist nach Verfall dasselbe wie vor ihm, es muß also auch das Blankoindossament in beiden Fällen gleiche Wirkung haben.

Etwas komplizierter gestaltet sich die Sache, wenn ein vor Verfall ausgestelltes Blankoindossament nach Verfall weiter benutzt wird.

Wenn A das Blankoindossament ausstellt, B der letzte Inhaber vor Verfall ist, wenn ferner dieser B auf Grund des alten Blankoindossaments weiter begiebt, wenn endlich der Wechsel so durch viele Hände an C gelangt, der seinerseits entweder durch neues Indossament weiter begiebt oder zur Zahlung präsentiert, so entsteht die Frage: Ist C Nach- oder Vorverfallindossatar? d. h. praktisch: Hat C Regreßrechte gegen A oder nicht?

Die WO. beantwortet diese Fragen im Art. 16 allgemein: ein Nachverfallindossament liegt dann vor, wenn

[1]) Nicht der zweite Werktag darauf, denn der letzte Tag jener drei Jahre ist nicht der „Zahlungstag" im Sinne der WO. Im übrigen vgl. Thöl II, § 128. Anm. 28, a. E. — Die Literaturangaben bei Canstein, Lehrb., § 20, Anm. 32, p. 294. Vgl. dazu Grünhut, p. 74 u. 77 Zitt. (Liebe, Wolff, Volkmar u. Löwy.) Vgl. auch Schw. ObligR. Art. 734, 827.

[2]) Daraus, daß die bei Thöl II, § 218, IV, entwickelte Ansicht die herrschende ist, ist ersichtlich, daß man sich erst teilweise von der Thöl'schen Ansicht, daß das Indossament eine neue Tratte sei, losgemacht hat. — Vgl. über die Konsequenzen: v. Canstein bei Busch, p. 162; anders Thöl, a. a. O., p. 493. Wie Thöl z. B. Lehmann, Lehrb., p. 498; vgl. auch v. Sicherer, p. 9; Grünhut, p. 67, will das Indossament des präjudiz. Wechsels wie eine Sichttratte behandelt wissen, „obwohl wir die innere Verschiedenheit eines solchen Nachindossaments von einer Sichttratte durchaus nicht verkennen . . ." Vgl. auch die dort in Anm. 1 Zitt.

nach Ablauf der Protestfrist weiter indossiert wird.[1]) Nun hat zwar der C in Wirklichkeit auf Grund des vor Verfall erteilten Blankoindossaments den Wechsel erworben, doch giebt hierüber der Wechsel keine Auskunft; es entsteht also ein Widerspruch zwischen den thatsächlichen Verhältnissen, und dem Skripturrechtsprinzip. Dieser Widerspruch löst sich aus dem letzteren Gesichtspunkte. Es liegt im Wesen dieses Prinzips, daß man sich nicht „auf Thatsachen, welche außerhalb der Wechselurkunde liegen," berufen kann,[2]) daß man nur in der vorgeschriebenen Form wollen und rechtliche Wirkungen hervorbringen kann. Ein ähnlicher Fall lag oben bereits vor.[3]) Das hindert natürlich nicht, anzunehmen, daß in der Begebung durch Blankoindossament, wie oben ausgeführt wurde, nicht ein bloßer Vertragsantrag liegt,[4]) sondern sofort ein perfekter Vertrag entsteht. Die relative Inhaberschaft legitimiert. Wird durch neues Indossament begeben, so kommen alle vorher voll berechtigten Inhaber nicht mehr inbetracht. Das ist wieder die Wirkung des Formalaktes. Beides kann durchaus nebeneinander bestehen.

Aber noch aus einem andern Grunde erscheint C als Vorverfallindossatar. A hatte versprochen, dem Inhaber haften zu wollen, wenn der Schuldner am Verfalltage nicht zahlen würde. Dies setzt begrifflich voraus, daß die Innehabung bereits besteht, ehe die Möglichkeit eintritt, vom Schuldner Zahlung zu verlangen. C wurde aber erst später Inhaber. Man würde also dem A eine Garantie aufbürden, die er nicht wollte.

---

[1]) Vgl. z. B. Brachmann a. a. O., p. 173.

[2]) So v. Hartmann bei Löhr a. a. O., p. 486; ähnlich Thöl II, p. 496.

[3]) Im § 7.

[4]) Eine durch die WO. bedingte Ausnahme machte das Blankoindossament nach Protest.

2. Endlich ist noch der für Voll- und Blankoindossamente gemeinsam mögliche Fall zu erwähnen, daß ein unakzeptierter, nicht protestierter Wechsel weiter begeben wird. Möglich ist dieser Fall. Denn es heißt ausdrücklich in Art. 16 WO., daß der Nachverfallindossatar die Rechte aus dem „etwa" vorhandenen Akzepte erhalte.[1]) Wer dies leugnet, „sagt sich vom Text des Gesetzes los."

Volkmar und Löwy[2]) haben diese scheinbare Blöße der Theorieen, wonach durch das Indossament Rechte übertragen werden, angegriffen. Sie sagen: „Der Inhaber eines präjudizierten, nicht akzeptierten Wechsels kann indossieren, er kann ‚ohne obligo' indossieren. Es ist nicht erfindlich, daß er hierdurch ein Recht überträgt." Hartmann[3]) hielt es für nötig, den Beweis zu erbringen, daß auch hier ein Recht übertragen würde: „Das Recht, nachträgliche Akzeptation von dem Bezogenen zu verlangen, ist ebenso ein Ausfluß des Besitzes des Wechsels, als das Recht, von dem Akzeptanten nach dem Verfall die Zahlung der Wechselsumme zu fordern." Diese Begründung ist nun allerdings sehr anfechtbar. Ihre Richtigkeit kann aber ganz dahingestellt bleiben. Denn wenn wir auch zugeben, daß in diesem unus casus ein Recht nicht übertragen

[1]) So v. Canstein bei Busch, p. 137. Dies leugnet Biener, p. 437; Martin im N. Arch. II, p. 407. Über Biener vgl. Wolff bei Siebenhaar, Arch. XIII, p. 173 f. Wolff sagt hier: Man müßte „geradezu annehmen, daß Geber und Nehmer, soviele ihrer auch auf dem Wechsel figurierten, nur die Absicht hätten, sich gegenseitig auf eine ganz kindische Art zu mystifizieren, während doch die Absicht derselben offenbar dahinging, des Inhabers, für den Eingang der Wechselsumme bis zur Verjährungszeit zu haften, des Nehmers, den Versuch der Akzeptation und Einlösung durch den Trassaten zu wiederholen oder auch erst zu beginnen." — Dieser Einwurf wird überhaupt dem Wesen des Rechtsgeschäfts, insbesondere dem des formalen, nicht gerecht.

[2]) In Z. p. 125.

[3]) Hartmann in Löhrs Zentralorgan a. a. O. p. 480.

wird, so ist das offenbar eine Singularität, und vermag der gegnerischen Ansicht keinerlei Stützpunkt zu bieten. Was Goldschmidt an anderer Stelle[1]) gesagt hat, hat auch hier seine Geltung: „Wer die Typen nicht festhält, läuft Gefahr, durch maßlose Abstraktion inhaltlose Begriffsschemen zu konstruieren."

§ 11.

Alles Gesagte gilt auch für das Indossament bezw. Blankoindossament des trockenen Wechsels,[2]) mutatis mutandis, insofern nämlich, als bekanntlich der Aussteller des trockenen Wechsels im Verhältnis zu den Wechselinteressenten die Stellung des Akzeptanten einer Tratte hat. Es ist im übrigen unsere Aufgabe nicht, auf die anderweitigen Verschiedenheiten, bezw. Ähnlichkeiten beider Wechselarten hinzuweisen.

Zum Schluß sei noch die Bemerkung verstattet, daß das Indossament, sowie es nach unserm geltenden Recht im einzelnen gestaltet ist, voraussichtlich noch nicht am Ende seiner Entwicklung steht. Das zeigt z. B. die neue Bildung des fiduziarischen Indossaments, die Verdrängung des Prokuraindossaments,[3]) des Avals. Das zeigt in Verbindung damit die große, stetig wachsende Literatur über das Wesen des Wechsels und damit auch des Indossaments, deren Abschluß vorerst noch nicht abzusehen ist.

In welcher Weise freilich ein solcher Abschluß zustande kommen wird, dürfte zur Zeit noch sehr zweifelhaft sein. Jedenfalls geht in der Gesetzgebung, wie aus Cohns Beiträgen zur Lehre vom einheitlichen Wechselrecht hervor-

---

[1]) Zt Z. XXVIII, p. 87.

[2]) Vgl. hierüber Hartmann bei Löhr, GD. Neue Folge, Band III. p. 327.

[3]) Man vergleiche auch die den beiden Generalregistern des RG. beigefügten „Quellenregister" unter Art. 17 WO. Dieser ist danach nie in Anwendung gebracht.

geht,[1]) zum überwiegenden Teile die Tendenz dahin, die Stellung des Nachindossaments ohne Rücksicht auf den Akt der Protesterhebung m. Z. zu regeln. Cohn[2]) selbst befürwortet Gleichstellung des Nachindossaments mit dem Vorindossament; die Protesterhebung soll nur für den Regreß Bedeutung haben. Damit stimmt in den meisten Punkten, wie aus den früheren Erörterungen zu entnehmen ist, die hier vertretene Ansicht überein; nur darin weicht sie ab, daß nach ihr der Wechselschuldner dem klagenden Nachprotestindossatar auch Einreden aus der Person des Protesterhebers entgegensetzen darf.

[1]) a. a. O. p. 114—121. Vgl. auch Späing zu Art. 16, p. 57 ff.

[2]) a. a. O. p. 128 ff.

Deutsche Verl.- u. Buchdruckerei-A.-G., Berlin SW 46. 31165

Deutsche Verl.- u. Buchdruckerei-A.-G., Berlin SW 46. 31465